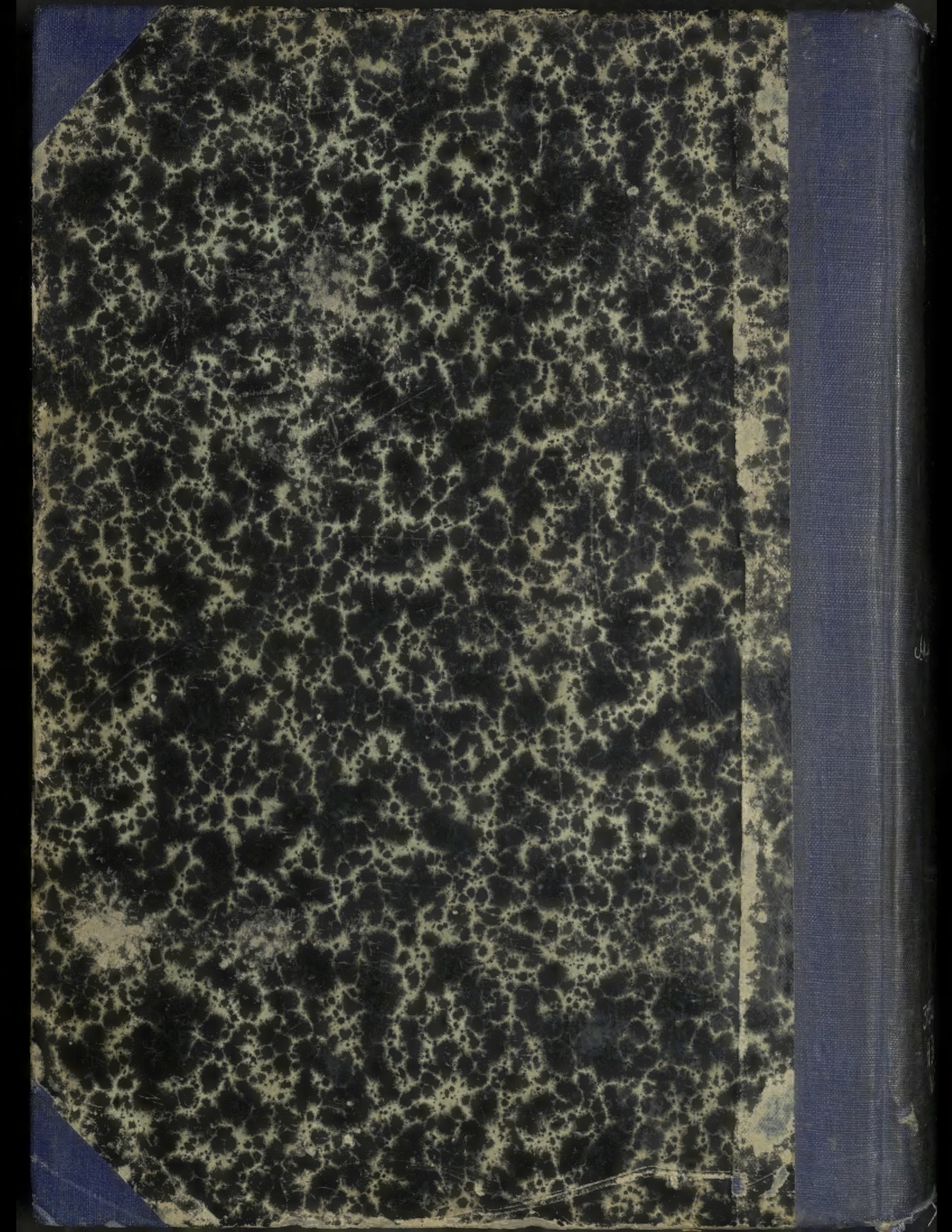
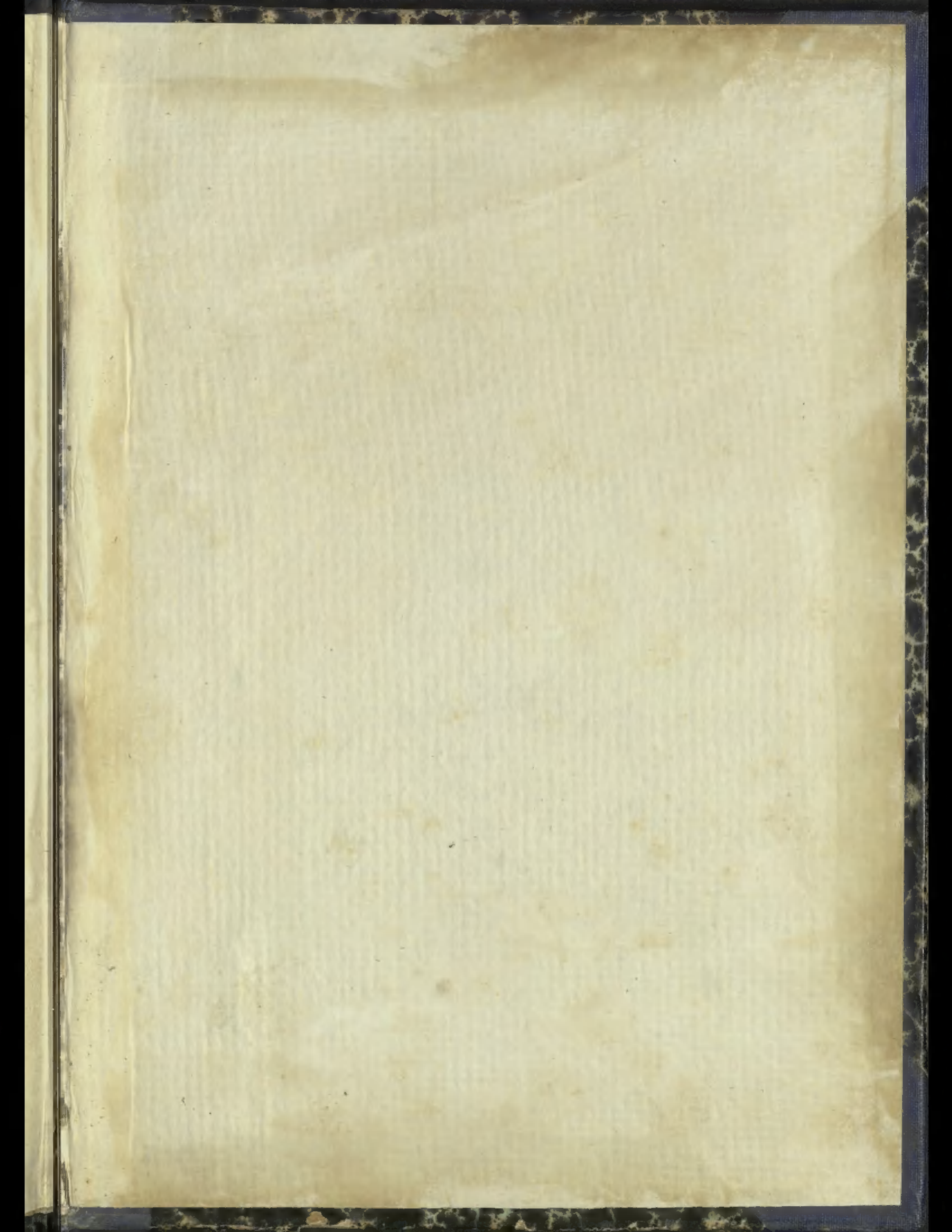
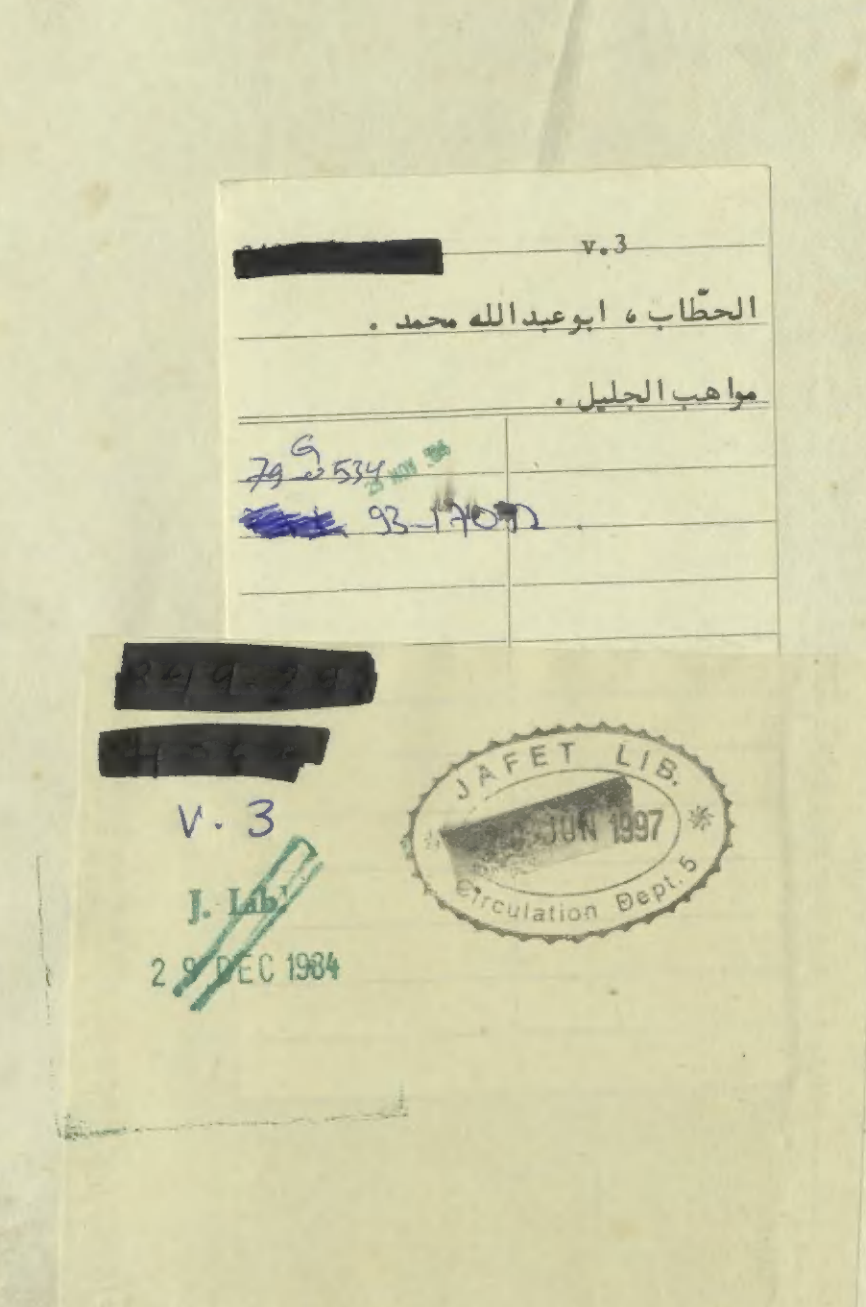
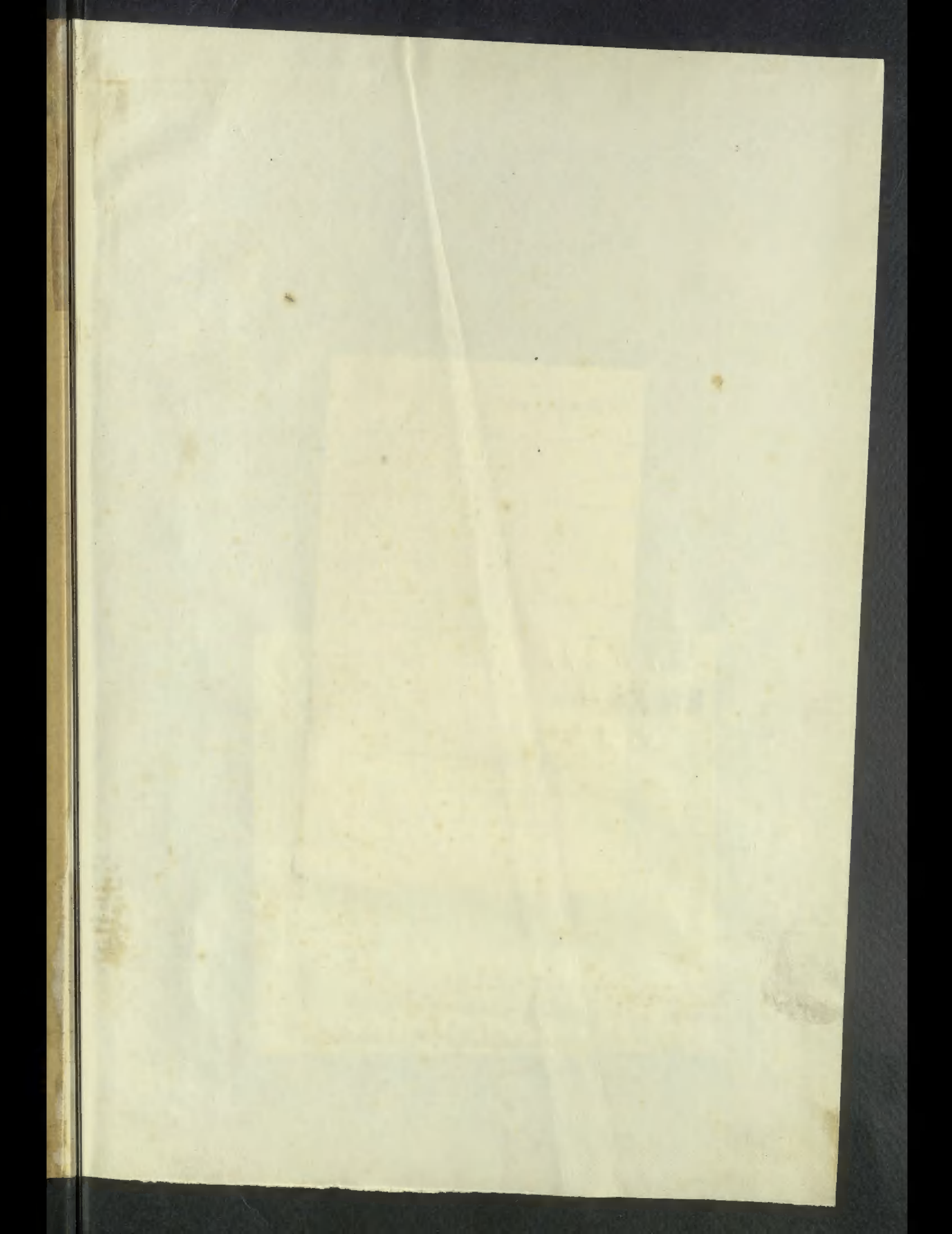
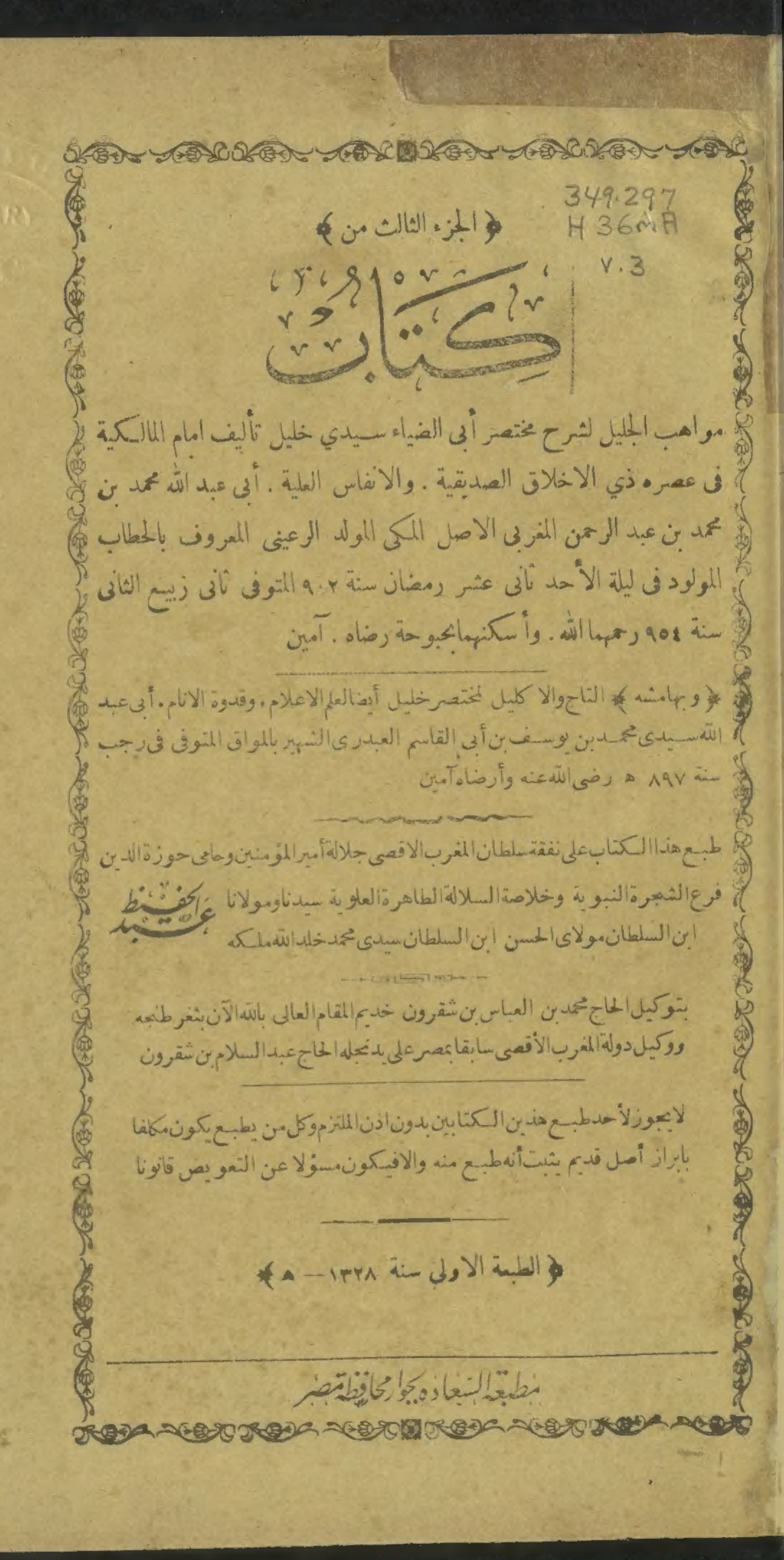










﴿ الجزء الثالث من ﴾

كتاب

مواهب الجليل لشرح مختصر أبي الضياء سيدي خليل تأليف امام المالكية في عصره ذي الاخلاق الصديقية . والانفاس العلية . أبي عبد الله محمد بن محمد بن عبد الرحمن المغربي الاصل المكي المولد الرعيني المعروف بالحطاب المولود في ليلة الأحد ثاني عشر رمضان سنة ٩٠٢ المتوفى ثاني ربيع الثاني سنة ٩٥٤ رحمهما الله . وأسكنهما بحبوحة رضاه . آمين

﴿ وبهامشه ﴾ التاج والاكليل لمختصر خليل أيضا للعلم الاعلام . وقدوة الانام . أبي عبد الله سيدي محمد بن يوسف بن أبي القاسم العبدري الشهير بالمواق المتوفى في رجب سنة ٨٩٧ هـ رضي الله عنه وأرضاه آمين

طبع هذا الكتاب على نفقة سلطان المغرب الاقصى جلالة أمير المؤمنين وحامي حوزة الدين فرع الشجرة النبوية وخلاصة السلالة الطاهرة العلوية سيدنا ومولانا عبد الحفيظ ابن السلطان مولاي الحسن ابن السلطان سيدي محمد خلد الله ملكه

بتوكيل الحاج محمد بن العباس بن شقرون خديم المقام العالي بالله الآن بثغر طنجة ووكيل دولة المغرب الأقصى سابقا بمصر على يد نجله الحاج عبد السلام بن شقرون

﴿ الطبعة الاولى سنة ١٣٢٨ هـ ﴾

مطبعة السعادة بجوار محافظة مصر

بسم الله الرحمن الرحيم

ص ﴿ومنع استنابة صحيح فى فرض والا كره﴾ ش يعنى ان استنابة الصحيح القادر فى الفرض ممنوعة ولا خلاف فى ذلك والظاهر انها لا تصح وتفسخ اذا عثر عليها قال فى الطراز أرباب المذاهب متفقون على أن الصحيح القادر على الحج ليس له أن يستنيب فى مرضه واختلف فى تطوعه فالمذهب أنه يكره ولو وقع صحت الاجارة انتهى ونقله المصنف وابن فرحون والتلمسانى والقرافى والتادلى وغيرهم يخصص الصحة بالوجه المكروه وكلام ابن عرفة كالصريح فى ذلك ونصه ولا يصح عن مرجو صحته ولاشهب ان آجر صحيح من يحج عنه لزم بلا خلاف ابن بشير لا تصح من قادر اتفاقا ونحوه للخمى انتهى فانظر كيف قال لا تصح ونقله عن ابن بشير وجعل القول باللزوم لأشهب و يحتمل أن يكون كلام أشهب فى النافلة عن الصحيح ولكن سياقه لا يشبه أن يدل انه فهم كلا أشهب فى الفرض والله أعلم وفى كلام ابن عرفة فائدة أخرى وهى ان مرجو الصحة كالصحيح و يدخل فى قول المصنف والا كره بحسب الظاهر ثلاث صور استنابة الصحيح فى النفل واستنابة العاجز فى الفرض وفى النفل لكن فى التحقيق ليس هنا الا صورتان لان العاجز لا فريضة عليه واعلم ان ابن الحاجب حكى فى جواز استنابته ثلاثة أقوال قال فى التوضيح المشهور عدم الجواز الذى يكره صرح بذلك فى الجلاب وكلام المصنف يعنى ابن الحاجب لا يؤخذ منه الكراهة بل المنع وهو ظاهر ما حكاه اللخمى انتهى وما قال انه ظاهر كلام اللخمى هو الذى مشى عليه ابن عبد السلام وابن عرفة ونقل الكراهة عن الجلاب واعترض ابن فرحون على المصنف فى حمله عدم الجواز فى كلام ابن الحاجب على الكراهة قال وينبغى حمل

(ومنع استنابة صحيح فى فرض والا كره) القرافى قال سند اتفق أرباب المذاهب أن الصحيح لا يجوز استنابته فى فرض الحج والمذهب كراهتها فى التطوع فان وقعت صحت الاجارة (كبدء مستطيع به عن غيره) الكافى لا يحج عن غيره حتى يحج عن نفسه فان فعل أجزأ عنه عند مالك على كراهية منه (واجارة نفسه) اللخمى تكره الاجارة فى الجملة قال مالك يؤاجر نفسه فى سوق الابل أحب الى من أن يعمل عملا لله سبحانه باجارة

(ونفذت الوصية به من الثلث) فيها بعد ذكره لا يحج أحد عن أحد قال الا أن يوصي فينفذ عنه من ثلثه (وحج عنه حجج ان وسع وقال يحج به) ابن رشد ان أوصى أن يحج عنه بثلث ماله وهو مال كثير فيه ما يحج به عنه حجات استدل بذلك انه لم يرد بوصيته حجة واحدة وانما أراد أن ينفذ ثلثه في حجات فينفذ عنه ثلثه في الحج ولا يرجع منه الى الورثة بشئ لان ما فضل يحج به عنه من حيث ما بلغ ولو من مكة وان أشبه ثلثه ثمن حجة ففضله ميراث كقوله في فضل أربعين دينارا انظر عند قوله ودفع المسمى وانظر من أوصى ببقية ثلثه يشترى له أربعة ملاحف فكانت البقية كثيرة (لا منه) ابن رشد ولو أوصى أن يحج عنه من ثلث ماله لم يحج عنه الا حجة واحدة وان كان ثلثه واسعا كثيرا لان من للتبعيض فيعلم بذلك أنه لم يرد أن ينفق ثلثه كله في حج (والا فميراث) ابن يونس قال ابن القاسم من أوصى أن يحج عنه من الأندلس أو من بلد كذا فلم يوجد من يحج عنه رجع ذلك المال ميراثا ■ ابن رشد ولو أوصى أن يحج عنه فقال حجوا عني ولم يزد على ذلك لم يقل بثلثي ولا من ثلثي ولا بكذا وكذا لجرى ذلك عندي على الاختلاف في الامر هل يقتضي التكرار أو لا يقتضيه فينفذ عنه ثلثه كله في الحج

الكراهة على المنع فقد نص ابن حبيب عن مالك في الواضحة لا يجوز ولفظ لا يجوز ينفي أن تكون الكراهة على بابها انتهى وظاهر كلام القاضي سند ان هذا القول انما هو بالكراهة ولم ينقل عن الواضحة لفظ لا يجوز انما نقل لا ينبغي ثم لما ان أخذ يوجه الأقوال قال ووجه القول بالكراهة وذكره فهو مساعد لما قاله المؤلف والله أعلم (فرع) قال سند والكلام في العمرة كالكلام في الحج التطوع ونصه في باب النيابة في الحج وسئل هل كان مالك يوسع أن يعتمر أحد عن أحد اذا كان لا يوسع في الحج قال نعم ولم أسمعه منه وهو رأى اذا أوصى بذلك ظاهر كلامه انه يكره ذلك ابتداء لقوله اذا أوصى بذلك وهو قول مالك في الموازية قال لا يحج أحد عن أحد ولا يعتمر عنه ولا عن ميت ولا عن حي الا أن يوصي بذلك فينفذ ذلك والكلام في العمرة كالكلام في الحج التطوع لانها عبادة بدنية وشأنهما واحد فما جاز من ذلك في الحج جاز في العمرة وما منع منع انتهى (قلت) فلا يكون في الاستنابة في العمرة الا الكراهة سواء كان المستنيب صحيحا أو عاجزا اعتمر أو لم يعتمر والله أعلم (فرع) قال في شرح العمدة النيابة في الحج ان كانت بغير أجرة فحسنة لانه فعل معروف وان كانت بأجرة فاختلف المذهب فيها والمنصوص عن مالك الكراهة رأى أنه من باب أكل الدنيا بعمل الآخرة (فائدة) قال الشيخ ابن عبد السلام في شرح ابن الحاجب قال الشيخ أبو بكر الطرطوشي في تعليقة الخلاف الفرق بين النيابة والاستنابة ان النيابة وقوع الحج من المحجوج عنه وسقوط الفرض عنه ومعنى الاستنابة جواز الفعل من الغير فقط يريد بالغير المستنيب انتهى ص ﴿ واجارة لنفسه ﴾ ش هو أتم مما قبله لانه يقتضي ان اجارة نفسه مكروهة سواء كان مستطيعا أم لا فانظره ص ﴿ ونفذت الوصية به من الثلث ﴾ ش يعني انا وان قلنا الاستنابة في الحج مكروهة على المشهور فان الميت اذا أوصى أن يحج عنه فان الوصية تنفذ عنه على المشهور وهو مذهب المدونة وقال ابن كنانة لا تنفذ الوصية لان الوصية لا تبيح الممنوع قال ويصرف القدر الموصى به في هدايا وقال بعض من قال بقوله يصرف في وجه من وجوه الخير انتهى من التوضيح وعلى المشهور فتنفذ الوصية من الثلث سواء كان صرورة أو غير صرورة وقال أشهب ان كان صرورة نفذت من رأس المال فان لم يوص به لم يحج عنه وقال ابن الحاجب وان لم يوص لم يلزم وان كان صرورة على الأصح فمفهوم كلامه أن مقابل الأصح يقول يلزم أن يحج عنه وان لم يوص وهذا القول غير معروف أنكره ابن عرفة وقال في التوضيح الخلاف راجع الى الصرورة وكلامه يقتضي أن الخلاف في اللزوم وظاهر كلام ابن بشير وابن شاس ان الخلاف انما هو في الجواز وهو الظاهر وكذلك قال ابن بزيزة (فرع) قال في التوضيح اذا أوصى بمال وحج فان كان صرورة فقال مالك في المدونة يتحاصان وقال في العتبية يقدم حجة الفريضة وقال في البيان والصحيح على مذهب مالك ان الوصية بالمال مبدأة لأنه لا يرى أن يحج أحد عن أحد فلا قربة في ذلك على أصله وان كان غير صرورة ففي المدونة ان المال مبدأ وفي العتبية يتحاصان ففي هذه قولان وفي الاولى ثلاثة أقوال انتهى ومحل ذكر هذا كتاب الوصايا والله أعلم ص ﴿ وحج عنه حجج ان وسع وقال يحج به لا منه والا فميراث ﴾ ش يعني ان من أوصى أن يحج عنه بثلثه فانه يحج به عنه كله اما حجة واحدة أو حججا متعددة ان كان يسع ذلك وقوله والا فميراث أي وان لم يسع الثلث حججا أو وسع ولم يقل يحج به بل قال يحج منه فانه يحج عنه والباقي يرجع ميراثا

على ان الامر المطلق يقتضى التكرار وأما على أن الامر المطلق لايقتضى التكرار فيحج عنه من ثلثه حجة واحدة (كوجوده
باقل) فيما لو قال فى وصيته حجوا عنى بهذه الأربعين دينارا فدفعوها الى رجل ليحج على البلاغ ففضلت منها عشرون دينارا فليرد
الى الورثة مافضل كمن قال أعتقوا بها عبد فلان فباعه بثلاثين ثم نقل ابن يونس كلاما عن ابن المواز قال فى آخره فاما ان قال يحج عنى
بها فههنا كلها فى حجتين او أكثر ولو جعل ذلك فى حجة واحدة كان أحسن (أو تطوع غير) القرافى اذا أوصى أن يحج عنه بمال
فتبرع عنه بغير مال فعلى أصل ابن القاسم يعود المال ميراثا (وهل الا أن يقول يحج عنى بكذا فحجج تأويلان) انظر هل يتنزل هذا على
مانقل ابن يونس عن كتاب ابن المواز قبل قوله أو تطوع غير ومن مناسك المؤلف ثم ان لم يسم الميت مايحج عنه به فلهم أن يحجوا
عنه بما قل أو كثر لكن انما يستأجرون عنه من مكانه لانه (٤) قصده وان سمى قدرا حج عنه به فان وجدوا من يحج عنه بدونه كان
الفاضل ميراثا الا أن يفهم
اعطاء الجميع هذا ان سمى
حجة وأما ان لم يسم
فكذلك ابن القاسم وقال
محمد يحج عنه حجج
واختلف هل قوله تفسير
أو خلاف والاقرب انه
خلاف قال فى العتبية وان
أوصى أن يحج عنه بثلثه
حج عنه به ولم يجعل هذا
صاحب البيان خلافا قال
لانه لما كان ثلثه واسعا علم
انه لم يرد حجة واحدة قال
ولو كان ثلثه يشبه أن يحج
به حجة واحدة لرجع الباقى
ميراثا فان لم يوجد من يحج
عنه بما سمى أو بجميع
الثلث فان لم يقل من بلد
كذا حج عنه من مكة أو من
موضع أمكن اتفاقا وان
سمى بلدة فقال ابن القاسم
وأصبغ يرجع ميراثا وروى عن ابن القاسم أيضا انه كالأول وهو قول أشهب وفرق محمد فقال كالاول ان كان الميت حج وكالثانى
ان لم يحج (ودفع المسمى وان زاد على أجرته لمعين) نقل ابن يونس اثر المسئلة التى قبل هذا مانصه ومن المدونة قال ابن القاسم ان
قال اعطوا فلانا أربعين دينارا يحج بها عنى فاستأجره بثلاثين فحج عنه بها فالعشرة الفاضلة ميراث لان مالكا قال فيمن أوصى
أن يشترى له غلام بمائة دينار فيعتق فاشتروه بثمانين ان البقية ميراث قال ابن المواز انما هذا اذا عرف صاحب الغلام والذى يحج
بما أوصى له به من الثمن فرضى بدونه والا فالوصية نافذة (لا يرث) من الكافى واذا أوصى أن يحج عنه وارثه فذلك جائز له وله اجرة
مثله ومازاد على ذلك فهو وصية ان أجاز الورثة جاز والا رجع ميراثا سند لا يزاد الوارث على النفقة والكراء شيأ (فهم اعطاؤه له)
ابن شاس ان وجدوا بدون ماأوصى به من يحج عنه كان الفاضل لهم الا أن يظهر من قصده انه أراد اعطاء جملة ماعين من المال الى
رجل بعينه فيعطاه (وان عين غير وارث ولم يسم زيدا ان لم يرض بأجرة مثله ثلثها ثم تربص

والله أعلم ص ﴿كوجوده بأقل أو تطوع غير﴾ ش يعنى انه اذا سمى الميت قدرا من المال يحج به فوجد من يحج بدونه أو تطوع غير واحد بالحج فان الباقى فى المسئلة الاولى يرجع ميراثا كما قاله ابن القاسم فى المدونة وهذا اذا لم يسم الميت من يحج عنه وسيأتى حكم ما اذا سمى الميت من يحج عنه والله أعلم ص ﴿وهل الا أن يقول يحج عنى بكذا فحجج تأويلان﴾ ش هذا راجع الى قوله كوجوده بأقل وتطوع غير والمعنى ان من سمى قدرا من المال يحج به عنه ولم يعين من يحج عنه ولا فهم منه اعطاء الجميع فوجد من يحج بدون القدر المسمى أو من يتطوع عنه بالحج وقلنا به يرجع الباقى فى المسئلة الاولى ميراثا والمال كله فى الثانية كما تقدم فهل ذلك مطلقا سواء قال الميت يحج عنى بكذا حجة أو قال يحج عنى بكذا ولم يقل حجة أو يرجع ميراثا فى المسئلتين الا اذا قال الميت يحج عنى بكذا ولم يقل حجة فيصرف فى حجج تأويلان ويشير الى ماقاله فى مناسكه ونصه وان سمى قدرا حج عنه به فان وجدوا من يحج عنه بدونه كان الفاضل ميراثا الا أن يفهم اعطاء الجميع هذا ان سمى حجة وان لم يسم فكذلك عند ابن القاسم وقال ابن المواز يحج به حجج واختلف هل قوله تفسير أو خلاف والاقرب انه خلاف انتهى فبان لك من كلام المؤلف فى مناسكه ان ماذكرناه فى حل كلامه هو المتعين دون ماسواه فانه هو الذى تساعده النقول وماعداه انما هو احتمالات يدفعها ظاهر كلام المؤلف وتردها النقول اما لكونها مخالفة لها أو لعدم وجودها والله أعلم ص ﴿وان عين غير وارث ولم يسم زيد ان لم يرض بأجرة مثله ثلثها﴾ ش تصوره ظاهر (فرع) قال فى كتاب الوصايا من المدونة ومن قال فى وصيته أحجوا فلانا ولم يقل عنى أعطى من الثلث قدر مايحج به فان أبى الحج فلا شئ له وان أخذ شيأ رده الا أن يحج به قال أبو الحسن عن اللخمى يعطى مايقوم به لحجه لكراء ركوبه وزاده وثياب سفره وغير ذلك من آلات السفر وكراء سكناه بمكة أيام مقامه حتى يحج والنفقة فى ذلك على مايعتاد مثله فان انقضت أيام الرمى سقطت النفقة عن الموصى الا أن تكون العادة فى مثل هذا أن ينفق عليه حتى يعود الى أهله الشيخ ولو قال أحجوا فلانا الوارث لم يدفع اليه

شئ لانها وصية لوارث انتهى ص ﴿ ثم أوجر للصرورة فقط غير عبد وصبي وان امرأة ﴾ ش لاشك أن قوله ثم أوجر للصرورة فقط من تمام ماقبله وان المعنى انه اذا عين الميت شخصا يحج عنه ولم يسم مايعطى فانه ان لم يرض بأجرة مثله زيد عليها قدر ثلثها فان لم يرض بذلك تربص به قليلا لعله يرضى فان لم يرض فانه يستأجر للميت من يحج عنه ان كان صرورة وأما ان كان غير صرورة فانه لايحج عنه ويرجع المال ميراثا وقاله في المدونة ونقله في التوضيح ونص المدونة ولو كان صرورة فسمى رجلا بعينه يحج فأبى ذلك الرجل فليحج عنه غيره بخلاف المتطوع الذي قد حج اذا أوصى أن يحج عنه رجل بعينه تطوعا هذا ان أبى الرجل أن يحج عنه رجعت ميراثا انتهى قال أبو الحسن قال ابن رشد بعد أن يزاد مثل ثلث أجرة المثل انتهى ونص كلام التوضيح ولو قال أحجوا فلانا عني فأبى فلان الا بأكثر من أجرة المثل زيد مثل ثلثها فان أبى أن يحج عنه الا بأكثر من ثلثها لم يزد على ذلك واستؤجر من يحج عنه غيره بعد الاستيناء ولم يرجع ذلك الى الورثة ان كانت الحجة فريضة باتفاق أونافلة على قول غير ابن القاسم في المدونة خلاف قول ابن القاسم فيها قاله في البيان انتهى كلام التوضيح وأما قوله غير عبد وصبي فليس خاصا بهذه المسئلة أعني مسئلة من عين غير وارث وانما يعني ان المستأجر عن الميت يكون غير عبد وصبي ان كان الميت صرورة ولا يحج عنه عبد أو صبي الا أن يأذن في ذلك وأما غير الصرورة فيحج عنه العبد والصبي الا أن يمنع من ذلك نقله في التوضيح ونحوه في أبي الحسن الصغير قال في التوضيح من أوصى أن يحج عنه وكان صرورة فلا يحج عنه عبد ولا صبي الا أن يأذن في ذلك الموصي قاله في المدونة وقال ابن القاسم في الموازية يدفع ذلك لغيرهما وان أوصى لهما أما ان ظن الوصي ان العبد حر وقد اجتهد فلا يضمن على ظاهر المذهب ومن حج ثم أوصى أن يحج عنه فلا بأس أن يحج عنه عبد أو صبي الا أن يمنع من ذلك انتهى زاد الشيخ زروق في شرح الارشاد لانه مشتغل فغايته شرطه التمييز والاسلام انتهى فانظر ماذكره من التمييز وكأنه للخلاف الذي في صحة حج غير المميز والله أعلم وقال في المدونة ومن أوصى عند موته أن يحج عنه أنفذ ذلك ويحج عنه من قد حج أحب الي وان استؤجر من لم يحج أجزأ وتحج المرأة عن الرجل والرجل عن المرأة ولا يجزئ أن يحج عنه عبد أو صبي أو من فيه بقية رق اذ لا حج عليهم ويضمن الدافع اليهم الا أن يظن ان العبد حر وقد اجتهد ولم يعلم فانه لايضمن وقال غيره لايزول عنه الضمان بجهله انتهى قال أبو الحسن قوله ومن أوصى عند موته أن يحج عنه يعني حجة الفريضة يدل عليه قوله ويحج عنه من قد حج أحب الي وقوله ولا يجزئ أن يحج عنه يعني حجة الفريضة يدل عليه قوله يحج عنه من قد حج أحب الي وقوله ولا يجزئ أن يحج عنه عبد أو صبي انتهى (فرع) قال في المتيطية واذا عين الميت للحج عبدا أو صبيا أنفذ ذلك عنه حسبما أوصى به ان أذن للعبد سيده وللصبي أبوه أو وليه فان لم يأذن لهما رجعت وصية العبد ميراثا واستؤني بالصبي ملك نفسه فان حج والا رجعت ميراثا هذا قول ابن القاسم لانه لما عين من لا حج له فكأنه قصد التطوع قال ابن القاسم وكذلك لو كان المتوفى قد حج حجة الاسلام ثم أوصى أن يحج عنه لفلان حر بالغ فانه ان أبى يرجع ميراثا انتهى وفي النوادر خلاف هذا ونصه ابن القاسم وان أوصى وهو صرورة ان يحج عنه عبد أو صبي دفع ذلك لغيرهما مكانهما ولا ينتظر عتق العبد وكبر الصبي قال أشهب وأما في التطوع يوصي أن يحج عنه عبد أو مكاتب أو صبي فلينفذ ذلك له ان لم يكن على الصبي مضرة فان لم يأذن وصيه أو سيد العبد تربص ذلك حتى يؤيس من عتق العبد وبلوغ الصبي فان عتق العبد وبلغ الصبي فأبيا رجع

ثم أوجر للصرورة فقط) الصرورة لغة من لم يتزوج أو لم يحج * ابن رشد لو قال يحج فلان عني ولم يسم عددا فأبى فلان أن يحج عنه الا بأكثر من أجرة مثله لكان الحكم أن يزاد على أجرة مثله مثل ثلثها فان أبى أن يحج عنه الا بأكثر من ذلك لم يزد على ذلك واستؤجر غيره من يحج عنه بعد الاستيناء بذلك ولم يرجع ذلك الى الورثة ان كانت الحجة فريضة باتفاق أونافلة على قول غير ابن القاسم في المدونة خلاف قول ابن القاسم فيها من سماع يحيى (غير عبد وصبي وان امرأة

ولم يضمن وصى وحاج دفع لهما مجتهدا) من ابن يونس قال فى كتاب الوصايا وتحج المرأة الحرة عن الرجل والرجل الحر عن المرأة ولا يجزىء أن يحج عنه عبد أو صبى أو من فيه علقة رق ويضمن الدافع اليهم الا أن يجتهد ولم يعلم فانه لا يضمن (وان لم يوجد بما سمى من مكانه حج من الممكن) ابن رشد اذا أوصى أن يحج عنه بستين دينار اولم يسم من بلد كذا فلا خلاف انه يحج بها عنه من حيث يوجد اذا لم يوجد من يحج بها عنه من بلده وأما اذا قال حجوا بها عنى من بلد كذا و به مات فلم يوجد من يحج عنه بها من ذلك البلد قال ابن القاسم انها ترجع ميراثا ولا يستأجر له من بلد آخر وروى مثله عنه أصبغ وقال من رأيه انه يستأجر له بها من حيث يوجد الا أن يبين أن لا يحج عنه الا من الاندلس وحكى مثل ذلك ابن المواز عن أشهب واختار هو قول ابن القاسم ان كان الميت قد حج وقول أشهب ان كان صرورة لم يحج (ولو سماه الا أن يمنع فميراث) فى مناسك خليل فان لم يوجد من يحج عنه بما سمى أو بجميع الثلث فان لم يقل من بلد كذا حج عنه من مكة أو من موضع أمكن اتفاقا وان سمى بلدة فقال ابن القاسم وأصبغ يرجع ميراثا وروى عن ابن القاسم أيضا انه كالأول وهو قول أشهب وفرق محمد فقال كالاول ان كان الميت حج وكالثانى ان لم يحج (ولزمه الحج بنفسه) تقدم نص الجلاب ومن الكافى وليس للمستأجر أن يستأجر غيره الا أن يجعل ذلك اليه أو يأذن له فيه وقال ابن عرفة فى تعلق فعل الحج بعين الاجير أو ذمته قولان لابن يونس عن بعض القرويين و بعض شيوخه * محمد عن ابن القاسم ان مات أجير حج ففى ماله انظر آخر الحج الثانى من ابن يونس (لا الاشهاد الا أن يعرف) سئل أبو عمران عن الاجراء على الحج هل عليهم أن يشهدوا انهم أحرموا عمن استأجرهم فقال ليس ذلك عليهم وذكر عن ابن عبد الرحمن انه قال يلزمه الاشهاد لان عرف الناس قد جرى عليه فهو كالشرط * ابن يونس صواب انظر آخر مسئلة من الحج الثانى منه وفيها من حج عن ميت أجزأته نيته دون لبيك عن فلان قال سند الاقتصار على النية يدل على قبول قوله وعلى القول بالاشهاد يعلن بتلبيته عنه (وقام وارثه مقامه فيمن يأخذه فى حجة

ميراثا انتهى وماذكره المتيطى هو فى المدونة فى الوصايا الا ماذكره من ان العبد لا يستأنى عتقه فانه لم يذكره فى المدونة ولم يذكر حكم ما اذا لم يأذن له سيده لكن نقل أبو الحسن الصغير عن ابن يونس عن غير واحد من فقهائه المتأخرين انه اذا لم يأذن السيد لا يستأنى عتق العبد كما يستأنى بلوغ الصبى بخلاف العبد يوصى أن يشترى فيعتق هنا ينتظر لحرمة العتق ثم قال ابن يونس وقال أشهب وذكر عنه ماتقدم من استيناء العبد حتى يؤيس من عتقه ابن يونس وهذا صواب لانه كما ينتظر لحرمة العتق كذلك حرمة الحج انتهى والظاهر ماقاله غير واحد من الفقهاء لان لبلوغ الصبى حدا ولا حد لعتق العبد الا أن يقال ربما بلغ الصبى أيضا سفيها وقول أشهب حتى يؤيس من عتق العبد و بلوغ الصبى أما عتق العبد فواضح وأما بلوغ الصبى فكيف يؤيس منه والله أعلم (فرع) قال فى النوادر ومن أوصى أن يحج عنه فأنفذ ذلك ثم استحقت رقبته فان كان معروفا بالحرية فلا ضمان على الوصى ولا على الأجير وما لم يفت من ذلك رد انتهى ص ﴿ ولم يضمن وصى دفع لهما مجتهدا ﴾ ش مفهومه انه لو دفع اليهما غير مجتهد ضمن وهو كذلك كما تقدم عن المدونة والله أعلم ص ﴿ ولزمه الحج بنفسه ﴾ ش هذا هو المشهور وقيل لا يلزم قال ابن عبد السلام أما ان ظهرت قرينة فى التعيين أو عدمه فالظاهر انه يصار اليها وان لم يكن فهذا محل الخلاف وقياس الاجارة فى غير هذا الباب يقتضى عدم التعيين انتهى وفى الجلاب ومن استؤجر على أن يحج عن غيره فلا يجوز له أن يستأجر غيره الا أن يأذن من يستأجر انتهى وقال ابن عسكر فى شرح العمدة ان شرط عليه الفعل بنفسه فى العقد فانه يلزمه وان لم يشترط وكان مرغوبا فيه لعلمه وصلاحه تعين والا لم يتعين انتهى وقال ابن الحاجب وفى تعليق الفعل بذمة الأجير قولان انتهى والله أعلم ص ﴿ لا الاشهاد الا أن يعرف ﴾ ش قال سند ان كان بينهم شرط أو عرف عمل به وان انتفيا فان قبض الاجرة فهو أمين على ما يفعل ولا تسترد منه الاجارة حتى يثبت خيانته وان لم يقبض الاجرة فلا شئ له حتى يثبت انه وفى ولا يصدق ان اتهم الا ببينة والله أعلم ص ﴿ وقام وارثه مقامه فيمن يأخذه فى حجة ﴾ ش يعنى ان وارث الاجير يقوم مقامه اذا مات أو كانت الاجارة مضمونة فى ذمة الاجير كما قال فى قول المستأجر من يأخذ كذا فى حجة قال فى الطراز فى أول باب النيابة لما تكلم على موت الاجير فلو كان الحج مضمونا ولم يشترط حجه بنفسه وانما أخذ المال على حجة مضمونة عليه مثل ان يقول من يأخذ كذا فى حجة أو من يضمن لى حجة بكذا ولم يعين لفعلها أحدا فهذا ان مات ولم يحرم قام وارثه مقامه فى استحقاقه الاجرة وتوفية الضمان كما فى الكراء المضمون قال ابن القاسم فى الموازية

ومن دفع الى رجل عينا أو عرضا أو جارية على ان يكون عليه حجة عن فلان فمات الذى عليه الحج فذلك فى ماله حجة لازمة تبلغ ما بلغت لا يلزمه غير ذلك بمنزلة سلعة من السلع وقاله أصبغ الا ان الوارث لا يلزمه ذلك ويكون فى ماله كما فى الكراء فان مات بعدما أحرم فللوارث ان يحرم بذلك ان لم تفت السنة المعينة وان فات فى غير المعينة الا انه يحرم من الموضع المشترط للاحرام منه أو من الميقات المستأجر ولا يجتزئ بما فعل الميت ولا يبنى عليه ثم قال فان كانت من الاجارة المضمونة المعينة الوقت والوقت باق فللوارث ان يحج أو يستأجر من يحج ويستحق الاجرة وان فات وقت الوقوف فسخ العقد ورد باقى الاجرة وان كانت غير معينة فاذا أراد الوارث من قابل ورضى المستأجر جاز وان أراد المستأجر الفسخ فالقياس أن لا يفسخ لانه انما له حج ولم يستحق سنة بعينها وقال بعض الشافعية له ان يفسخ لتأخير الحج عنه انتهى فالذى قال انه القياس هو الذى جزم به أولا أعنى قوله ان لم تفت السنة فى السنة المعينة وان فاتت فى غير المعينة وانما كرره لينبه على ان الخلاف الذى لبعض الشافعية ونقل القرافى كلام صاحب الطراز مختصرا ونقله ابن غازى عنه فلذا ذكرت كلام الطراز من أصله والله أعلم ص ﴿ ولا يسقط فرض من حج عنه وله أجر النفقة والدعاء ﴾ ش قال ابن فرحون فى شرح قول ابن الحاجب وقال يتطوع عنه بغير هذا يهدى عنه أو يتصدق أو يعتق قال لان ثواب هذه الاشياء يصل الى الميت وثواب الحج هو للحاج وانما للمحجوج عنه بركة الدعاء وثواب المساعدة على المباشرة بما يصرف من مال المحجوج عنه انتهى وله نحو ذلك فى مناسكه وقال فيها أيضا بعده وتنفذ الوصية بالحج على المشهور والنادر لا تنفذ وعلى المشهور فهل يكون الحج على وجه النيابة عن الميت وعليه نزلت رواية ابن القاسم فى المدونة لانه قال لا يحج عنه صرورة ولا من فيه عقد حرية فاعتبار المباشرة للحج يدل أنه على وجه النيابة وقيل لا تصح النيابة فى ذلك وانما للمحجوج عنه أجر النفقة وان تطوع عنه أحد فله أجر الدعاء انتهى ويشهد لما قاله من ان ثواب الحج للحاج ما قاله سند فى شرح أول مسئلة من باب النيابة قال أبو حنيفة يلزم المعضوب الغنى أن يستأجر من يحج عنه ويلزم الاجير أن ينوى حجة الاسلام عن المعضوب ثم يقع الحج للاجير تطوعا دون المعضوب وانما له ثواب النفقة فى انفاق الاجير وتسهيل الطريق وهذا قريب من قول مالك انتهى وانما قال قريب لان مالكا لا يقول يجب عليه الاستئجار والله أعلم ونقله عنه التادلى فى أول باب النيابة ونقله ابن فرحون فى مناسكه وقال سند بعد كلامه السابق بنحو الورقة والحج فى الحقيقة منفعة لفاعله لانه سعيه وقال الله تعالى وأن ليس للانسان الا ما سعى وان سعيه سوف يرى ثم يجزاه الجزاء الاوفى فهو يرى سعيه ويجاز به أوفى جزاء وانما المستنيب بقصد استنابته واعانته وسعيه فى ذلك انتهى والله أعلم والمعضوب قال ابن جماعة فى مناسكه بعين مهملة وضاد معجمة من العضب وهو القطع كانه قطع عن كمال الحركة والتصرف ويقال بالصاد المهملة كانه ضرب على عصبه فانقطعت أعضاؤه انتهى (فرع) قال فى المدونة ومن حج عن ميت فالنية تجزيه وان لم يقل لبيك عن فلان انتهى قال سند مقصوده ان الحج ينعقد عن الغير بمجرد النية كما ينعقد عن المحرم بمجرد النية والله أعلم ص ﴿ وركنها الاحرام ﴾ ش لما فرغ من الكلام على حكم الحج والعمرة وشرط صحتهما وشروط وجوب الحج وما انجر اليه الكلام فى ذلك من بيان حكم الاجارة عليه وكان ذلك كله كالمقدمات شرع يتكلم على المقاصد وهى الاركان ولما كانت العمرة تشارك الحج فى ثلاثة أركان أعاد الضمير عليهما مثنى

ولا يسقط فرض من حج عنه وله أجر النفقة والدعاء) القرافى ما نصه المذهب ان حج النائب لا يسقط حج المنيب وقال خليل يقع الحج عنه تطوعا عن النائب وللمستنيب أجر النفقة وهو قريب من قول مالك وفى الصحاح ان أبى شيخا كبيرا أفأحج عنه قال رسول الله صلى الله عليه وسلم نعم كالو كان على أبيك دين فقضيته نفعه وجوابه ان هذا لم يجب عليه الحج لما ذكرت من العجز فنقول بوجوبه لانه ينتفع بالدعاء وبالنفقة (وركنهما الاحرام) اما العمرة فانظر قبل هذا عند قوله وصحتهما وأما الحج فقال ابن عرفة للحج اركان الاول الاحرام * القرافى مقاصد الحج اثناعشر الاحرام ودخول مكة والطواف والسعى والوقوف بعرفة والدفع الى مزدلفة وجمرة العقبة والحلاق وطواف الافاضة ورمى منى والرجوع من منى وطواف الوداع أما الاحرام فيقال أحرم الرجل اذا دخل الحرم وأحرم اذا دخل فى حرمات الحج والصلاة

للاختصار فقال وركنهما الاحرام ثم قال ثم الطواف لهما ثم قال ثم السعى ثم ذكر الركن الرابع الذى
يختص به الحج وهو الوقوف فقال وللحج حضور جزء عرفة فعلم من ذلك أن أركان الحج أربعة
الاحرام وطواف الافاضة والسعى والوقوف بعرفة وأركان العمرة ثلاثة الاحرام والطواف والسعى
فأما الاحرام فحكى الاجماع على ركنيته غير واحد من العلماء لان بعض المتأخرين من الحنفية
يقولون انه شرط وليس بركن لانه خارج عن الماهية والامر فى ذلك قريب فان المراد أنه لا بد من
الاتيان به ولا يجبر تركه بشئ وأما الوقوف وطواف الافاضة فأجمع العلماء على ركنيتهما نص
على الاجماع على ركنية الوقوف أبو عمر وغيره ونقله القباب ونص على الاجماع على ركنية طواف
الافاضة فى الاكمال ونقله [illegible] وان كان الطحاوى حكى عن محمد بن الحسن أنه اذا مات قبل أن
يطوف [illegible] حكاه فى الطراز فقد حكى الاجماع على ركنيته [illegible] الثلاثة ابن الحاج فى
مناسكه وأما السعى فالمشهور من المذهب أنه ركن فى الحج والعمرة وبه قال الشافعى وابن حنبل
فى أحد قوليه وروى ابن القصار عن القاضى [illegible] عن مالك أنه واجب يجبر بالدم وليس بركن
وبه قال أبو حنيفة [illegible] اللخمى [illegible] ترك السعى حتى
تباعد وتطاول [illegible] صاحب الطراز [illegible] قول بأنه ليس
بركن [illegible] اللخمى [illegible] الخلاف [illegible] ابن الماجشون من الاركان الوقوف
بالمشعر [illegible]
الماجشون [illegible]
ذكر الله عند المشعر الحرام [illegible]
ضعفه [illegible] وقال فى التوضيح وحكى
اللخمى [illegible] ابن الماجشون [illegible] الوقوف بالمشعر الحرام لا شئ عليه [illegible] قولين
[illegible] بالمزدلفة
فقال مالك عليه دم [illegible] وقال عبد الملك بن الماجشون
فى المبسوط لا دم [illegible] والثالث [illegible] المزدلفة ولم يقف
بالمشعر الحرام فقال مالك [illegible] وقف بالمشعر الحرام ولم ينزل بمزدلفة عليه
الدم وجعلوا النزول بها آكد من الوقوف بالمشعر الحرام وقال عطاء وابن شهاب وغيرهما عليه الدم
وقال علقمة والشعبى والنخعى اذا لم يقف بالمشعر فقد فاته الحج انتهى فأنت ترى لم يصرح عن ابن
الماجشون بأنه لو ترك الوقوف بالمشعر لا شئ عليه وانما فهمه المصنف عنه مما تقدم عنه ويدل على ذلك
أن المصنف لما تكلم على ترك المبيت بمزدلفة وذكر الخلاف فى لزوم الدم نقل القول بالسقوط لابن
الماجشون وهو مما يبين لك أن قوله اختلف فى الوقوف بالمشعر الحرام هل هو ركن أم لا انتهى
وكذلك فهم القباب أن نقل اللخمى مخالف لنقل ابن رشد وكذلك أبو ابراهيم الاعرج قال لعل له
قولين نقله عنه ابن فرحون فى مناسكه وقد علم ذلك فليس مفهومه بظاهر لان النزول بمزدلفة غير
الوقوف بالمشعر وقد ذكر اللخمى كلا وحكمهما على حدته وكذلك غيره فيمكن أن يكون ابن
الماجشون يقول بركنية الوقوف بالمشعر وبعدم لزوم الدم بترك النزول وقد قال الحنفية بان المبيت
سنة لا يجب بتركه دم والوقوف بالمشعر واجب يجب بتركه دم هكذا نقل عنهم ابن جماعة فى
منسكه الكبير فانه ذكر عنهم فى الباب الحادى عشر أن المبيت بمزدلفة سنة وحكى فى آخر الباب

الثاني عشر أن الوقوف بمزدلفة عندهم واجب قال والواجب عندهم يجبر بالدم [illegible]
والفرض لا ينجبر بالدم وسببه لا يحتاج الى جابر والله أعلم وقد عدهما أيضا ابن الفرس في أحكام
القرآن فرعين وقال بعد ذكره عن علقمة والشعبي والنخعي ان من لم يقف بجمع فاته الحج ويجعل
احرامه في عمرة الا أن الطحاوي رد عليهم بان قوله تعالى فاذكروا الله عند المشعر الحرام ليس فيه
دليل على وجوب الوقوف لانه انما أمر تعالى بالذكر وقد أجمع على عدم وجوبه فاذا لم يجب الذكر
المأمور به فأحرى أن لا يجب الوقوف وهذا القول الذي رده الطحاوي هو قول ابن الماجشون
انتهى وذكر هذا القول عن الاوزاعي وذكر ابن الحاج في مناسكه عن ابن عبيد انه يقول به وهو من
أصحابنا قاله ابن فرحون في مناسكه وعد ابن الماجشون أيضا من الاركان رمي جمرة العقبة وحقيقة
مذهبه أن رمي جمرة العقبة في أيام منى ركن فان رماها يوم النحر تحلل وان لم يرمها لم يتحلل فان رمى
جمار ثاني يوم تحلل برمي العقبة ولا يشترط فيها تعيين نية فان لم يذكرها حتى زالت أيام منى بطل
حجه ووجب عليه القضاء من قابل والهدي صرح به في الطراز في الكلام على أفعال الحج في أول
كتاب الحج قبل باب تقليد الهدي ونية الاحرام وذكر في باب رمي جمرة العقبة واحتج بحديث اذا
رمى أحدكم جمرة العقبة فقد حل له كل شيء الا النساء فجعل رميها شرطا في التحليل ولانها عبادة
تتكرر سبعا فتكون ركنا كالطواف والسعي والمذهب عدم ركنيتها وهو قول جماعة لقوله عليه
السلام من أدرك عرفة بليل فقد أدرك الحج وذكر الشيخ أبو بكر الابهري باسناده ورواه أبو داود
[illegible] المقاصد الحسنة للسخاوي وذكره الشيخ جلال الدين السيوطي في قواعده بلفظ من أدرك
عرفة قبل طلوع الفجر فقد أدرك الحج وعزاه للطبراني من طريق ابن عباس وقوله عليه السلام
من أدرك معنا هذه الصلاة وأتى قبل ذلك عرفات ليلا أو نهارا فقد تم حجه وقضى تفثه خرجه أبو
داود والترمذي ولانها لو كانت ركنا لما فاتت بخروج وقتها كالوقوف [illegible]
[illegible]
[illegible] ابن الفرس وحكى [illegible]
من قول عبد الملك بوجوب رمي جمرة العقبة وحكاه ابن عرفة عن ابن رشد [illegible] والله
أعلم وحكى ابن عبد البر عن بعض الناس ركنية طواف القدوم وليس بمعروف وليس النزول بمزدلفة ركنا
عند البعض لتابعين وهو وجه ضعيف لبعض الشافعية وكذلك الحلق ليس بركن عندنا خلافا
للشافعية وقال الشافعية في الاصح عندهم ان الحلاق ركن وعند المالكية والحنفية والحنابلة
وأحد الاقوال عند الشافعية انه ليس بركن وعد القاضي عياض في قواعده من الاركان النية
قال شارحه جمع المؤلف بين عد النية في الحج فريضة وعد الاحرام فريضة أخرى ولم أره لغيره
فان منهم من يعد النية ومنهم من يعد الاحرام والاحرام يشتمل على التجرد والغسل والركوع
والنية وليس في الجميع ما هو فرض غير النية خاصة فلذلك كان في عده بعد أحدهما عن الآخر
وهو البين انتهى وقد عد ابن الفرس في أحكام القرآن الاحرام من الفروض المتفق عليها
والنية من الفروض المختلف فيها وان مذهب الجمهور فرضيتها وذهب بعض الناس الى انها ليست
بفرض قال ذكره ابن حزم وسيأتي تحقيق ذلك ذهب ابن حبيب الى ان التلبية شرط في انعقاد
الاحرام فتكون كالنية قال الشيخ زروق في شرح قول الرسالة وينوي ما أراد من حج أو عمرة
يعني مع التلبية لانها عند ابن حبيب بمثابة تكبيرة الاحرام والغسل بمنزلة الاقامة والركوع كرفع

اليدين فى الصلاة وعد القاضى عياض فى الفروض دخول وقت الحج وهذا يرجع الى الوقوف فيشترط فيه ان يكون ليلة العاشر من ذى الحجة وزاد التادلى تقديم الطواف على السعى ذكره فى الباب الثامن وهذا راجع الى السعى فيشترط فيه تقدم طواف عليه كما سيأتى والله أعلم فتحصل من هذا أن الواجبات المستقلة تسعة ثلاثة مجمع عليها وهى الاحرام والوقوف والطواف وثلاثة مختلف فيها فى المذهب وخارجه وهى السعى والمشهور أنه ركن والوقوف بالمشعر ورمى جمرة العقبة والمشهور أنهما ليسا بركنين بل الاول مستحب والثانى سنة أو الاول سنة والثانى واجب يجبر بالدم على الخلاف الآتى وواحد مختلف فيه فى المذهب فقط وهو طواف القدوم والمعروف من المذهب انه واجب يجبر بدم والثانى مختلف فيهما خارج المذهب فقط وهما النزول بمزدلفة والحلاق والمذهب انهما ليسا بركنين بل سنتان أو واجبتان يجبران بالدم على الخلاف أيضا ولكن ينبغى للانسان أيضا اذا أتى بهذه الاشياء ان ينوى بها الركنية ليخرج من الخلاف وليكثر الثواب اذ ثواب الواجب أكثر من ثواب السنة أشار الى ذلك الشبيبى فى شرح الرسالة فتأمله والله أعلم واعلم ان أفعال الحج على ثلاثة أقسام واختلف أهل المذهب فى التعبير عنها فمنهم من يقسمها الى أركان وواجبات وسنن ومنهم من يقول واجبات أركان غير منجبرة وواجبات غير أركان منجبرة وسنن ومنهم من يقسمها الى فروض وسنن وفضائل أو يقول مستحبات ومنهم من يقسمها الى فروض وواجبات وسنن وبعض هؤلاء يسمى القسم الثانى سننا مؤكدة أو سننا واجبة وهو راجع الى اختلاف فى العبارة فما يسميه الاول أركانا يسميه الثانى واجبات أركانا غير منجبرة ويسميه الآخران فروضا وما يسميه الاول والرابع واجبات يسميه الثانى واجبات غير أركان منجبرة ويسميه الآخر سننا أو سننا مؤكدة أو سننا واجبة وما يسميه الاول والثانى والرابع سننا يسميه الثالث فضائل أو مستحبات فالقسم الاول هو ما لابد من فعله ولا يجزئ عنه بدل لا دم ولا غيره وهو ما تقدم ذكره من المجمع عليه والمختلف فيه عند من يقول به وهو على ثلاثة أقسام قسم يفوت الحج بتركه ولا يترتب حكم بسبب تركه وهو الاحرام اما بتركه بالكلية أو بترك ما هو شرط فيه وهو النية وترك التلبية على قول ابن حبيب كترك الاحرام وقسم يفوت الحج بفواته ويؤمر بالتحلل بأفعال عمرة والقضاء فى قابل وان بقى على احرامه الى قابل فأتمه أجزأه وهو الوقوف بعرفة باتفاق وعلى القول الآخر يضاف الى الوقوف بعرفة الوقوف بالمشعر ورمى جمرة العقبة ويضاف الى ذلك على قول بعض الشافعية النزول بمزدلفة وقسم لا يفوت الاحرام بتركه ولكن لا يتحلل من الاحرام الا بفعله ولو صار الى أقصى المشرق والمغرب رجع الى مكة ليفعله وهو طواف الافاضة باتفاق والسعى على المشهور وطواف القدوم عند من قال بركنيته والقسم الثانى ما يطلب بالاتيان به فان تركه لزمه دم وهل يأثم بتعمد الترك قال ابن عبد السلام تظهر ثمرة الخلاف فى التسمية بالتأثيم وعدمه فمن يرى وجوبها يقول بالتأثيم لتاركها ومن يقول انها سنة لا يقول بذلك انتهى ونقله فى التوضيح ثم قال وقال الاستاذ أبو بكر الطرطوشى أصحابنا يعبرون عن هذه الخصال بثلاث عبارات فمنهم من يقول واجبة ومنهم من يقول وجوب السنن ومنهم من يقول سنة مؤكدة قال ولم أر لاصحابنا هل يأثم بتركها أولا أو أرادوا بالوجوب وجوب الدم والامر محتمل انتهى والظاهر أن الاختلاف انما هو فى محض عبارة كما قال فى الطراز والخلاف عندى آيل الى عبارة محضة لان الجميع قالوا فى تركه دم انتهى وأما التأثيم بتعمد الترك فقد صرح به عصرى الطرطوشى الامام القاضى أبو عبد الله محمد بن الحاج

فى منسكه قال فيه وأما سنن الحج فمنها ما يؤمر بفعله ولا يلحق مؤثم بالقصد الى تركه كالغسل للاحرام ثم قال ومنها سنن مؤكدة يجب فعلها و يتعلق الاثم مع القصد الى تركها كالتلبية ثم ذكر منها ثمانية ثم قال وما أشبه ذلك مما يجب الدم بتركه انتهى وصرح به ابن فرحون فى الباب الثامن اذا ثبت ذلك فاعلم ان الظاهر فى هذه الافعال انها واجبة لصدق حقيقة الواجب عليها وهو ما يثاب على فعله و يعاقب على تركه فيكون كالاربعة المتقدمة غاية الامر أن الشارع خصص كلا منها بحكم يخصه فجعل الاربعة المتقدمة لابد من الاتيان بها وجعل هذه تجبر بالدم كما أنه خصص بعض الاربعة بانه يفوت الحج به ولا يترتب على ذلك شئ وبعضها بانه يتحلل من الاحرام بسبب فوته ويلزم القضاء و بعضها بانه لا يتحلل الا بالاتيان به و باطلاق الوجوب عليه صدر ابن الحاجب والمصنف فى مناسكه وغيرهما قال ابن الحاجب والواجبات المنجبرة وقيل سنن وقال المصنف فى مناسكه القسم الثانى واجبات ليست بأركان ومن أصحابنا من يعبر عنها بالسنن وبعضهم يقول سنن مؤكدة و يلزم على الاول التأثيم لكن قال الاستاذ أبو بكر لم أر لاحد من علمائنا هل يأثم بتركها أم لا وان أرادوا بالوجوب وجوب الدم فالامر محتمل انتهى وقد تقدم النص بالتأثيم فظهر اطلاق الوجوب عليها وهذا أيضا ظاهر كلام صاحب الجواهر حيث قال فى أوائل الباب الخامس فى المقاصد من كتاب الحج تنبيه اصطلاح المذهب ان الفرض والواجب سواء الا فى الحج فقد خصص ابن الجلاب وغيره اسم الفرض بما لا يجبر بالدم فقال فروض الحج أربعة وليس المراد الواجبات لان كل ما يجبر بالدم واجب كما خصص فى كتاب الصلاة فى السهو السنة بما يجبر بالسجود فجعلها خمسة مع ان سنن الصلاة قد عدها صاحب المقدمات ثمانية عشر وقال يجد منها الثمانية فليعلم ذلك انتهى وكذلك قال الشيخ حلولو فى شرح جمع الجوامع الفرض والواجب مترادفان قال وفرق بينهما بعض أصحابنا فى كتاب الحج انتهى لكن قد علم ان تفريق أصحابنا بينهما ليس كتفريق أصحاب أبى حنيفة ان الفرض ما ثبت بقطعى والواجب بظنى بل التفريق بينهما بزيادة التأكيد قال ابن عبد السلام و إيجاب أهل المذهب الدم فى ترك هذه الافعال كما أوجبوا السجود فى بعض سنن الصلاة وذلك فى الصلاة أظهر منها لكثرة الاحاديث المتضمنة لسجود السهو والهدى انما جاء فى التمتع خاصة فيما نعلمه وفى الحاق هذه الصور وفيه نظر انتهى وليس الموجب للدم فى هذه الصور القياس فقط بل قوله عليه السلام من ترك نسكا فعليه دم ذكره فى الطراز والله أعلم وهذا القسم على ثلاثة أقسام قسم متفق على وجوب الدم فيه وقسم مختلف فيه والمشهور الوجوب وقسم مختلف فيه والمشهور عدم الوجوب فالاول كترك الاحرام من الميقات لمريد النسك وترك التلبية بالكلية وترك ركعتى الطواف حتى يرجع الى بلده وترك الجمار كلها أو حصاة منها حتى مضت أيام الرمى وترك المبيت بمنى ليلة كاملة من أيام الرمى وترك الحلاق حتى يرجع الى بلده أو يطول لغير عذر أو لو جع برأسه لكن لا اثم مع العذر وتأخير طواف الافاضة أو السعى أو هما معا الى المحرم وترك البداءة بالحجر الاسود فى الطواف ثم لم يعده حتى رجع الى بلده والرفع من عرفة نهارا قبل الامام ولم يخرج منها الا بعد الغروب والتفريق بين الطواف والسعى بالزمن الطويل ثم لم يعاوده حتى رجع الى بلده والقسم الثانى كترك التلبية فى أول الاحرام حتى يطول أو فعلها فى أول الاحرام ثم تركها على ما شهر ابن عرفة وظاهر كلام المؤلف عدم وجوب الدم فى هذه وكترك طواف القدوم لغير المراهق وترك السعى بعده وتركهما معا كترك أحدهما من ذى الجمار الى وقت القضاء ولو كان لمرض به ولو رمى

عنه غيره ولكن لا يأثم حينئذ وكترك المشي في الطواف للقادر ثم لم يعده أيضا وترك المشي في السعي
للقادر ثم لم يعده أيضا وكترك الوقوف بعرفة مع الامام نهارا للمتمكن وتأخير شيء من الجمار الى وقت
القضاء ولو كان لمرض به ولو رمى عنه غيره ولكن لا يأثم حينئذ وترك المبيت بمنى جل ليلة من ليالي
الرمي وترك النزول بمزدلفة ليلة النحر وترك السعي في حق من أنشأ الاحرام من مكة وطاف وسعى قبل
خروجه الى عرفة وتقديم الافاضة على الرمي والقسم الثالث كترك الاحرام من الميقات لمن يريد
دخول مكة ولا يريد النسك وترك طواف القدوم والسعي بعده نسيانا حتى يخرج لعرفة وترك
المبيت بمنى ليلة يوم عرفة على ما نقله التادلي عن ابن العربي قال وهو مما انفرد به انتهى وترك الحلق
أو الافاضة حتى خرجت أيام منى كما نقله التادلي وغيره وتقديم النحر على الرمي وتقديم الحلق على
النحر وترك الرمل في الطواف وترك الخبب في السعي وتفريق الظهر من العصر بعرفة كما صرح
به ابن فرحون في الباب الخامس وأما الدم اللازم لترك الافراد فليس لترك واجب انما هو حكم
اختصت به هذه الصفات ألا ترى ان من يقول ان التمتع والقران مقدم على الافراد يقول بلزوم
الدم فتأمله والله أعلم والقسم الثالث من أفعال الحج وهو ما طلب بالاتيان به فان تركه فلا دم ولا اثم
وهو كثير وأكثره مستحبات كالغسل للاحرام والركوع له ومقارنة التلبية نية الاحرام وذلك عند
توجهه واستوائه على الراحلة الا بالمسجد الحرام كما سيأتي وتكرار التلبية عند كل شرف وصعود
وهبوط وان يسمع بها نفسه ومن يليه وان تسمع بها المرأة نفسها والغسل لدخول مكة والدخول من
أعلاها وقطع التلبية اذا دخلها والمبادرة للمسجد عند دخوله والدخول من باب بني شيبة وتقبيل
الحجر أول مرة ثم تقبيله في غير الأولى واستلام الركن اليماني والاقبال على الذكر والدعاء وتقبيل
الحجر عند الخروج للسعي والخروج للسعي عقب فراغه من الطواف من باب الصفا أو غيره والصعود
على الصفا والمروة للرجال ان أمكن والتوجه عليهما للقبلة والسعي متطهرا والخروج الى منى
يوم التروية بقدر ما يدرك بها الظهر و[illegible] والوقوف راكبا وان لم يجد ما يركب فعلى قدميه
[illegible] بالدعاء و[illegible] والدفع مع الامام بعد الغروب والاتيان الى المزدلفة من طريق المأزمين
والاسراع في بطن محسر والدفع من مزدلفة قبل طلوع الشمس ورميه العقبة حين وصوله على هيئته
من ركوب أو مشي والوقوف عند الجمرتين للدعاء والتكبير مع كل حصاة وتتابع الرمي ولقط الحصاة
وكسرها وايقاع الرمي قبل صلاة الظهر بعد الزوال في أيام التشريق والمشي في رمي الجمار في
الأيام الثلاثة والجهر بالتكبير في أيام التشريق وقتا بعد وقت والنزول بالابطح وطواف الوداع
والاحرام بالحج في أشهره وفي ميقاته المكاني وسوق الهدي فيه والاحرام في البياض وايقاع
أفعاله كلها طاهرا وايقاع ركوعي الطواف خلف المقام وسيأتي الكلام عليها مفصلا ان شاء الله
تعالى وقد استوفينا الكلام على جميع ما ذكرنا في كتابنا المسمى هداية السالك المحتاج الى
بيان أفعال المعتمر والحاج فمن أراد الشفاء في ذلك فعليه به والله أعلم وقسم ابن الحاجب أفعال
الحج الى ما تقدم والى المحظور المفسد والمحظور المنجبر واعترض عليه ابن عبد السلام وغيره بان
تقسيم أفعال الحج الى المحظور المفسد والمنجبر غير صحيح لانه لا يصح أن يضاف اليه الا ما كان مشروعا
فيه وهذا من المنافي له كما في غيره من العبادات ألا ترى ان الافعال المفسدة للصلاة لا يصح
أن يقال فيها انها من أفعالها انتهى واعتذر ابن راشد عنه بانه قصد أن يبين ما يصدر من الحاج وأضاف
المحظورات الى الحج لكونها واقعة فيه والاضافة تكفي فيها أدنى ملابسة وحينئذ يقال الفعل

الصادر من الحاج اما مطلوب الفعل والترك والاول قسمان واجب وغيره والواجب قسمان ركن وغيره ومطلوب الترك مفسد ومنجبر انتهى من التوضيح ولذلك لم يعد فى أفعال الحج ترك اللباس والحلاق والوطء وازالة الوسخ وشبه ذلك لانها ممنوعات وتقسيمه ليس بشامل لما يصدر من الحاج لانه بقى عليه الامور المكروهة وهى يأتى ذكرها ان شاء الله تعالى وكذلك المحظورات أيضا وعلم مما قدمناه من كلام المؤلف أن أركان العمرة ثلاثة الاحرام والطواف والسعى أما الاحرام فمتفق عليه عند المالكية والشافعية والحنابلة وعند الحنفية فيه الخلاف المتقدم وأما الطواف فاتفق على ركنيته الائمة الاربعة وأما السعى ففيه ما تقدم قال فى الطراز وجملة ذلك ان السعى ركن من أركان الحج لا يتحلل من احرامه الا به وكذلك فى العمرة ولا يجزى عنه دم وبه قال الشافعى وقال أبو حنيفة هو واجب وليس بركن ويكون عنه الدم وهذه رواية ابن القصار عن القاضى اسماعيل عن مالك وقاله الثورى واسحق واختلف فيه قول ابن حنبل انتهى ويأتى فيه الكلام المتقدم على النية وكذلك التلبية وزاد الشافعى الحلاق والله أعلم والاحرام مصدر أحرم اذا دخل الحرم أو اذا دخل فى حرمة الحج أو العمرة أو الصلاة كما يقال أنجد وأتهم وأمسى وأصبح اذا دخل نجدا وتهامة والمساء والصباح ولذلك يتناول قوله تعالى لا تقتلوا الصيد وانتم حرم الفريقين انتهى من أول الباب الخامس من الذخيرة وقال فى قتل الصيد الاصل فيه قوله تعالى لا تقتلوا الصيد الآية والحرم جمع محرم والمحرم من دخل الحرم أو فى الحرمات فتتناول الآية السببين ومنه قول الشاعر

قتلوا ابن عفان الخليفة محرما * فدعى فلم أر مثله مظلوما

أى فى حرم المدينة والشهر الحرام وهو ذو الحجة انتهى قال التادلى وفيه درك من وجهين الاول ان محرما ليس بمفرد حرم انما مفرده حرام الثانى ان حرما مطلق لا يتناول الا أحد المعنيين على البدل لا على الجمع ثم ذكر عن الباجى انه قال الحرم جمع حرام يقال أحرم فهو محرم وحرام اذا أتى الحرم أو أحرم بحج أو عمرة وذكر البيت ثم قال يريد فى حرم المدينة ولا خلاف انه لم يكن محرما بنسك فتحمل الآية على من كان فى الحرم أو أحرم بحج أو عمرة انتهى والوجه الاول ظاهر وأما الثانى فما ذكره القرافى مبنى على جواز استعمال المشترك فى معنييه ومذهب المالكية جوازه اذا كانت قرينة دالة على ذلك وان لم تكن قرينة تعين ما فيكون مجملا لا دلالة فيه والدليل هنا سياق الآية ويقال أيضا فى اللغة أحرم اذا دخل فى ذمة وحرمة لا تنتهك ويقال أيضا اذا دخل فى الشهر الحرام ذكره فى الصحاح وأنشد عليه البيت المتقدم والحرم بضم الحاء وسكون الراء والتحريم أيضا الاحرام وفى الحديث كنت أطيبه لحله وحرمه والحرمة ما لا يحل انتهاكه وكذا الحرمة بضم الراء وفتحها والأشهر الحرم أربعة معروفة كانت العرب لا تستحل فيها القتال الا حيان خثعم وطئ وكان الذين ينسؤن الشهور أيام الموسم يقولون حرمنا عليكم القتال فى هذه الشهور الا دماء المحلين وهى رجب وذو القعدة وذو الحجة والمحرم واختلف فى كيفية عدها فقيل كما تقدم وقيل من المحرم لتكون فى سنة واحدة والحكمة والله أعلم فى تفريقها كذلك لتصير وترا فانه تعالى وتر يحب الوتر والله أعلم والحرم بكسر الحاء وسكون الراء كالحرام وقرئ وحرم على قرية أهلكناها قال الكسائى أى واجب والحرمة بالكسر والسكون أيضا العامة بالضم وهى شهوة الجماع وفى الحديث الذين تدركهم الساعة يبعث عليهم الحرمة ويسلبون الحياء والحرمة أيضا الحرمان والمحروم من لا يحل نكاحها والمحروم قال ابن عباس هو المحارب انتهى من الصحاح المعنى هذا ما يتعلق به من اللغة وأما فى الشرع فقال ابن

عرفة استشكل عز الدين معرفته وأبطل كونه التلبية بعدم ركنيتها وكونه النية بانها شرط الحج
وعرفه تقي الدين بانه الدخول في أحد النسكين والتشاغل بافعالها ورده ابن عبد السلام بأن
مايدخل به النية والتلبية والتوجه لغير المكي والأولان له والواجب منها النية فقط وغير الواجب
لايكون ركن الواجب ويرد بوجوب التوجه مطلقا لتوقف سائر الاركان عليه انتهى وقوله
مطلقا أي للمكي وغيره ثم قال الصقلي والقاضي هو اعتقاد الدخول في حج أو عمرة (قلت) ان أراد
تقي الدين حقيقة الدخول لزم كونه بعده غير محرم وان أراد مطلق فعلهما لزم نفيه في الاحصار
والنوم والاغماء ويبطل الثاني بنفيه في الآخرين والغافل عن اعتقاده وهم محرمون اتفاقا أو اجماعا
ولا يرد بأن الدخول في حج مضاف اليه فتتوقف معرفته على الحج والاحرام جزؤه فتتوقف معرفته
عليه فيدور لمنع الثانية لجواز معرفته بغير الحد التام انتهى وقوله ان أراد حقيقة الدخول لم يذكر
قسيمه وتقديره والله أعلم وان لم يرد حقيقة الدخول بل تجوز وأطلق الدخول على حقيقته وهو أول
مايدخل فيه وعلى مابعد ذلك فليس من شأن الحدود المجاز والله أعلم وقوله وان أراد مطلق فعلهما
هو ايراد ثان على قوله والتشاغل بافعالها ولم يذكر قسيمه أيضا وتقديره والله أعلم وان أراد فعلا من
أفعال الحج بخصوصه فلم يبينه والله أعلم وقوله ويبطل الثاني أي التعريف الثاني الذي عزاه للصقلي
والقاضي ثم قال وكلاهم غلط وسببه عدم الشعور بميز الاحرام عما به يقع الاحرام فالاحرام صفة
حكمية توجب لموصوفها حرمة مقدمات الوطء والقاء الشعث والطيب ولبس الذكور المخيط
والصيد لغير ضرورة ولا تبطل بما يمنعه قال وعدم نقضه باحرام الصلاة وحرمة الاعتكاف واضح
انتهى (قلت) الظاهر انه غير جامع لخروج من حصل منه التحلل الاول فقط مع انه محرم كما صرح
به صاحب الطراز في آخر باب رمي جمرة العقبة وصاحب المعلم وغيرهما ونص كلام صاحب
المعلم الماذكر من حصل منه التحلل الأول وان الصيد حرام عليه عندنا قال ودليلنا قوله تعالى
وحرم عليكم صيد البر مادمتم حرما وهذا يسمى محرما حتى يفيض لأن طواف الافاضة أحد أركان
الحج وفرائضه فلا يذهب عنه تسمية المحرم حتى يفعله انتهى وبدليل انه ممنوع من الوطء ومقدماته
والصيد ولو اقتصر على قوله يوجب حرمة مقدمات الوطء والصيد لدخل ذلك ولا يرد احرام الصلاة
لأنه لا يمنع الصيد ولا يرد منع من كان في المسجد الحرام من مقدمات الوطء والصيد لأن كونه فيه ليس
صفة حكمية فليس داخلا في المحدود ولا يقال حده غير مانع لدخول من حلف يمينا بترك مقدمات
الوطء وماذكره معها فيه لأنا نقول ليست اليمين تمنع من فعل المحلوف عليه وتقضي تحريم الحلال
انما توجب الكفارة بالفعل فقط والله أعلم وماذكره ابن عرفة عن الشيخ تقي الدين وشيخه ذكره
ابن عبد السلام وذكر عن الشيخ تقي الدين ان الشيخ عز الدين كان يحوم على تعيين فعل تتعلق
به النية في الابتداء ولفظ ابن عبد السلام في الايراد الذي ذكره ابن عرفة لو قال المؤلف هو الدخول
لقيل له الدخول حقيقة مركبة فيلزم أن تكون أجزاؤها واجبة لان جزء الواجب واجب
وليس من هذه الاجزاء بواجب الا النية فيلزم أن تكون هي الاحرام لان ماقارنها من تلبية وسير
ليسا بركنين وهو الوجه الأول من اعتراض الشيخ عز الدين لكن فيه نظر لانا نمنع ان النية شرط
فان قال حقيقة الشرط منطبقة عليها لانه يلزم من عدمه العدم ولا يلزم من وجوده الوجود وكذلك
النية (قلنا) لانسلم أن ماذكره حقيقة الشرط بل لابد من زيادة وليس بداخل في الماهية أو ما
يقوم مقام هذا اللفظ والا فركن الماهية وجزء علتها يشاركان الشرط فيما ذكرت فلا يكون حد

الشرط مانعا انتهى وعرفه المصنف فى مناسكه بانه الدخول بالنية فى أحد النسكين مع قول متعلق به كالتلبية أوفعل كالتوجه على الطريق انتهى و يرد عليه ماتقدم وانه غير شامل لمن أحرم بالنسكين أومطلقا أو كاحرام زيد والله أعلم وقال ابن الحاج الاحرام هو الدخول فى التحريم وهو أن يعتقد الانسان الحج أو العمرة بنية و يلتزم بخالص معتقده تحريم الاشياء التى ينافيها الاحرام عن نفسه مادام محرما انتهى و يرد عليه أيضا ماتقدم وعرفه ابن العربى بانه النية وعرفه ابن طلحة بانه اخلاص النية و بحث ابن عرفة فى تعريف من عرفه بانه الدخول وأطال واعتراضه على ابن عرفة بذلك غير ظاهر لان الاحرام فى لسان الفقهاء يطلق على معنيين أحدهما الصفة المقتضية لحرمة الامور المذكورة أعنى الصفة التى ذكرها وهو بذلك غير النية والتوجه والدخول وجميع ماتقدم وهو المراد بقولهم ينعقد الاحرام بكذا و يمنع الاحرام من كذا والمعنى الثانى الدخول بالنية فى حرمة أحد النسكين أو كلاهما مع القول أو الفعل المتعلقين به و بهذا المعنى يصح أن يقال هو النية أو الدخول بالنية وهو المراد بقولهم الاحرام ركن يجب الاتيان به لان ماذكر هو الذى يصح التكليف به وأما الصفة المذكورة فالتكليف بها انما هو تكليف بما يصلح به وهو ماتقدم فكان تعريف الجماعة للاحرام الذى هو ركن أولى من تعريف ابن عرفة للصفة الناشئة عنه لانهم بصدد بيان الاركان التى يطلب المكلف بالاتيان بها فتأمله والله أعلم فان قيل الركن ما كان داخل الماهية والاحرام ليس كذلك لانه انما ينعقد بالنية فالنية هى المميزة للحج من غيره والمميز خارج عن حقيقة المميز فيكون شرطا قيل الجواب عنه من وجهين الاول ان المراد كونه ركنا انه لاينجبر بالدم لانه جزء هكذا ذكره القرافى فى الكلام على الميقات الزمانى والثانى انه وان كان كذلك لكن لما أن كان تنشأ عنه صفة تلازم تلك الماهية وتقارن جميع الاركان كلها صار كانه جزء منها وداخل فيها والله أعلم والاصل فى وجوبه فعله صلى الله عليه وسلم وأمره قاله ابن الحاج وغيره ثم الاجماع المنعقد عليه والله أعلم ص

﴿ ووقته للحج شوال لآخر ذى الحجة ﴾ ش الضمير عائد الى الاحرام ولما كان الاحرام ركنا للحج والعمرة بدأ بالكلام على وقت الاحرام بالحج لانه هو المقصود ثم بعد ذلك ذكر وقت الاحرام بالعمرة واعلم ان للاحرام ميقاتين أحدهما زمانى والآخر مكانى ومراد المؤلف بيان الاول فمعنى كلامه ان الميقات الزمانى للاحرام بالحج من أول شوال الى آخر الحجة والميقات ان كان مأخوذا من الوقت الذى هو الزمان فاطلاقه على المكانى انما هو بالحقيقة الشرعية لانه قال فى الحديث وقت لاهل المدينة ذا الحليفة الحديث وان كانا مأخوذين من التوقيت والتأقيت اللذين هما بمعنى التحديد فكل منهما حقيقة لغوية باقية على أصلها وفى كلام المصنف رحمه الله مسامحة لان وقت الشئ مايفعل فيه وليس ذو الحجة بكماله وقتا للاحرام بل بعضه والذى ذكره المصنف انما هى أشهر الحج وأما الميقات الزمانى فهو كما قال ابن عرفة وميقاته الزمانى فى الحج ماقبل زمن الوقوف من الشهر وهو شوال وتالياه وآخرها روى ابن حبيب عشر ذى الحجة ونقل اللخمى وأيام الرمى وذكر ابن شاس رواية أشهب باقيه انتهى لكن فى عبارة ابن عرفة رحمه الله تعالى حذف وتقديره ماقبل آخر زمن الوقوف الخ ولعله يريد وقته المختص به دون الوقوف ومثله قول اللخمى للحج وقت يبتدأ فيه عقده ومنتهى محل منه بينه والأصل فى ذلك قوله تعالى الحج أشهر معلومات فاولها شوال واختلف عن مالك فى آخرها فقال عشر من ذى الحجة وقال ذو الحجة كله وقال شوال وذو القعدة الى الزوال من تسع ذى الحجة محل لعقد الاحرام والطواف والسعى لمن أتى من الحل فاذا زالت

(ووقته للحج شوال لآخر ذى الحجة) ابن الحاجب للاحرام ميقاتان زمانى ومكانى ▪ ابن عرفة ميقاته الزمانى ماقبل زمان الوقوف من أشهره وهى شوال وتالياه وآخرها روى ابن حبيب عشر ذى الحجة ونقل اللخمى وأيام الرمى وذكر ابن شاس رواية أشهب باقيه فائدته دم تأخير الافاضة

الشمس كانت وقتا للوقوف الى طلوع الفجر من العاشر فاذا طلع الفجر صار وقتا للوقوف بالمشعر مالم تطلع الشمس ويستحب أن لا يؤخر لبعد الاسفار وكذلك أيضا صار وقتا للرمى والنحر لمن تعجل من ضعفة النساء والصبيان ثم ذلك وقت للرمى والنحر والحلاق والطواف مالم تغرب الشمس وهذا هو المستحب فان أخر ذلك الى آخر أيام الرمى فعل وأجزأه ولا دم عليه لما أخر من الحلاق والطواف لانه وقت له واختلف فى الدم عن تأخير رمى جمرة العقبة اذا أخرها رماها قبل أن تخرج أيام التشريق فان خرجت لم ترم وكان عليه الدم واختلف اذا أخر الطواف والحلاق بعد أن خرجت أيام التشريق فقيل عليه الدم وقيل لا دم عليه لان الوقت باق حتى يخرج الشهر فان خرج الشهر كان عليه الدم قولا واحدا وعليه أن يحلق ويطوف انتهى ومرادهم ان بالزوال من التاسع ينقطع وقت الاحرام فقد صرح اللخمى وغيره بأن من أسلم أو احتلم أو أعتق بعرفة عشية أو قبل أن يطلع الفجر أحرم حينئذ ووقف بها وتم حجه ونقله فى النوادر عن الموازية فى أول كتاب الحج من النوادر والله أعلم والمسامحة التى فى كلام المصنف واقعة فى كلام ابن رشد وابن الحاجب والقرافى وابن الحاج وصاحب الشامل وغيرهم ويمكن أن يكون مرادهم ان هذه الاشهر وقت لعقد الاحرام والاحلال منه وعلى كل حال ففيه مسامحة لان المقصود بيان الوقت الذى يبتدأ فيه الاحرام الحج لا وقت التحلل منه فتأمله والله أعلم ولا خلاف ان أول أشهر الحج شوال واختلف فى آخرها على ثلاث روايات المتقدمة قال فى التوضيح والمشهور انها شوال وذو القعدة وذو الحجة حملا للفظ على حقيقته انتهى وكذلك قال ابن القصار وهو الذى اختاره من قولين ثالث وجهه قوله تعالى الحج أشهر معلومات فأتى بلفظ الجمع وأقله اثنان أو ثلاثة ولا خلاف انه لم يرد به شهرين فلم يبق الا أن يريد ثلاثة أشهر انتهى من منسك ابن الحاج ولم يذكر ابن الحاج وعبد الحق وسند وغيرهم الا قولين الى آخر ذى الحجة أو الى عاشره وذكر ابن شاس وتابعوه وغيرهم القول الثالث الى آخر أيام الرمى وعزا الشارح فى الوسط القول بأن آخرها عشر ذى الحجة لابن عبد الحكم وعلى هذين القولين الأخيرين يكون اطلاق الاشهر على ذلك مجازا قال ابن الحاجب وفائدة الخلاف دم تأخير الافاضة قال فى التوضيح فعلى المشهور لا يلزمه الا بتأخيره الى المحرم وعلى العشر يلزمه اذا أخره الى الحادى عشر وهكذا قال الباجى وعبد الحق واللخمى وغيرهم وليس ما زعمه ابن الحاج فى مناسكه من أنه اختلاف عبارة وأنه لا خلاف فى انه لا يجب الدم الا بخروج الشهر بجيد انتهى وما ذكره عن ابن الحاج هو فى أوائل مناسكه قال بعد ان ذكر عن الباجى ان فائدة الخلاف ما تقدم والصحيح انه اختلاف فى عبارة وليس بين القولين اختلاف فى ان طواف الافاضة لا يجب بتأخيره دم حتى يتأخر عن ذى الحجة كله انتهى وما ذكره المؤلف عن عبد الحق فظاهر كلامه فى النكت خلاف ذلك ونصه قال عبد الحق وأشهر الحج شوال وذو القعدة وذو الحجة كله فى بعض الروايات وفى بعضها وعشر ذى الحجة ويحتمل أنه انما قال ذو الحجة كله فى احدى الروايات من أجل ان من أخر طواف الافاضة لا يتعلق عليه الدم حتى يفرغ ذو الحجة ويدخل المحرم فلذلك عبر عن جميعه بأنه من أشهر الحج وأعرف انى رأيت نحو هذا لبعض من تقدم من العلماء انتهى فتأمله وكذلك ليس فى كلام اللخمى ما يدل على أنه اذا أخره عن يوم النحر يلزمه دم بل صرح بنفى الدم اذا أوقعه فى أيام التشريق ولم يذكر فيه خلافا كما تقدم لفظه وقال فى موضع آخر وقال يعنى مالكا فيمن أخر الافاضة وطاف بعد أن ذهبت أيام منى ان قرب فلا شئ عليه وان تطاول فعليه الدم وقد اختلف قوله

في معنى قول الله الحج أشهر معلومات فقال مرة شوال وذو القعدة وعشر ذي الحجة وقال مرة ذو الحجة كله فعلى هذا لا يكون عليه هدي الا أن يؤخر الحلاق والافاضة حتى يخرج ذو الحجة وعلى القول الآخر عليه الدم اذا خرجت أيام منى وقوله في المدونة لادم عليه في تأخير الطواف وان خرجت أيام منى مالم يطل استحسان للاختلاف في الاصل انتهى فأنت تراه لم يحك وجوب الدم الابعد خروج أيام منى لكن في بنائه ذلك على القول بأن آخرها عشر ذي الحجة نظر بل الظاهر على هذا القول كما قال المؤلف انه يلزم الدم بتأخيره الى الحادي عشر لكن لم يصرح به بل صرح صاحب الطراز بنفي الخلاف في ذلك ونصه وجملة ذلك ان طواف الافاضة يجوز تأخيره عن أيام منى حتى مع القول بأن أشهر الحج الى آخر يوم النحر ولا يختلف المذهب ان من أخره عن يوم النحر لاشيء عليه بل لا يعرف في الأمة خلاف ذلك انتهى فعلى هذا في اطلاق ابن الحاجب أن فائدة الخلاف تظهر في الدم وقبول ابن عبد السلام والمصنف لذلك وماذكره عن الباجي نظر أو يكون من اختلاف الطرق ويبقى النظر في نقل المصنف ذلك عن عبد الحق واللخمي وأشار ابن عرفة الى أن ظاهر توجيه اللخمي لقول مالك في المدونة المتقدم بأنه استحسان لرعي الخلاف أن الاختلاف في لزوم الدم ليس مبنيا على الخلاف في أشهر الحج قال اثر نقله الخلاف في كلامه المتقدم الباجي فائدة دم تأخير الافاضة فتوجيه اللخمي قوله فيها ان أفاض قرب أيام منى فلادم وان طال فالدم لرعي الخلاف خلافه انتهى ولا يظهر ما أشار اليه ابن عرفة بل صريح كلام اللخمي ان لزوم الدم ترتب على الخلاف الا انه لما كان قوله في المدونة وان أطال فعليه الدم غير محدود بوقت ولا يتفرع على قول من أقواله كما قال ابن عبد السلام فانه لما ذكر التفريع المذكور ذكر بعده لفظ المدونة ثم قال وذلك خارج عما قالوه انتهى وكذلك أشار صاحب الطراز الى أن قول ابن القاسم بعدم التحديد مخالف للتحديد بآخر ذي الحجة فلما رأى اللخمي ذلك قال انه استحسان فتأمله والله أعلم ولم يفرع في التوضيح على القول بأن آخرها أيام الرمي وفرع عليه ابن عبد السلام فقال ومن أوقعه في اليوم الرابع عشر لزمه الدم على مذهب من يرى ان الغاية آخر أيام الرمي وعلى القول الذي قبله انتهى فتحصل من هذا ان في آخر أشهر الحج ثلاثة روايات والمشهور منها ان آخرها آخر ذي الحجة وهل الخلاف في ذلك خلاف في عبارة وهو قول ابن الحاج أولا وعليه فهل لا خلاف في عدم لزوم الدم بتأخيره عن يوم النحر وهو قول سند وظاهر كلام اللخمي وعبد الحق أو يدخله الخلاف أيضا وهو ظاهر ما نقل عن الباجي وظاهر كلام ابن الحاجب وابن شاس وصريح كلام ابن عبد السلام والمصنف فتأمله والله أعلم وأما التوفيق بين كلام المدونة والمشهور فسيأتي ان شاء الله عند ذكر المؤلف للزوم الدم والله أعلم وسمي أولها شوال لانه يخرج فيه الحجاج فتشول الابل بأذنابها أي ترفعها مأخوذ من قولهم شال الشيء يشول شولا ارتفع وشلت به لازم يتعدى بحرف الجر وهو بالضم من باب فعل قال في الصحاح ولا تقل شلت يعني بكسر الشين والجمع شوالات وشوائل وشواويل وذو القعدة بفتح القاف وكسرها وكذا ذو الحجة بفتح الحاء وكسرها والفتح فيها أشهر سمي الأول بذلك لانهم كانوا يقعدون فيه عن القتال وسمي الآخر بذلك لوقوع الحج فيه والجمع ذوات القعدة وذوات الحجة ولم يقولوا ذوو على واحدة ومن يسمي شوالا عادلا لانه كان يعدلهم عن الاقامة في أوطانهم وقد حلت ويسمي ذو القعدة هواعا لانه يهوع الناس أي يخرجهم الى الحج يقال هاع فلان اذا قاء ويسمي ذا الحجة بركا بضم الراء وفتحها

لانه وقت الحج فتكثر فيه البركات ولها أسماء أخر بلغة العرب العاربة فيسمون شوالا جفيلا وذا القعدة مجلسا وذا الحجة مسبلا والله أعلم ص ﴿ وكره قبله كمكانه وفى رابغ تردد وصح ﴾ ش أى وكره الاحرام بالحج قبل ميقاته الزمانى كما يكره الاحرام سواء كان بحج أو عمرة أو بهما قبل ميقاته المكانى وتردد المتأخرون من الشيوخ فى رابغ هل هو متقدم على الميقات فيكره الاحرام منه أو هو أول الميقات فلا يكره بل يكون هو المطلوب ثم ان الاحرام يصح و ينعقد فى الصورتين المذكورتين وان كان مكروها أعنى فيما اذا أحرم بالحج قبل أشهره وفيما اذا أحرم قبل الميقات المكانى هذا معنى كلامه وقول ابن الفرات أى وصح الاحرام من رابغ غير ظاهر والصواب حمله على ما ذكرنا لانه أعم فائدة فأما المسئلة الاولى وهى من أحرم بالحج قبل ميقاته الزمانى فما ذكره من أنه يكره ذلك و يصح ان وقع فهو المشهور فى المذهب ومذهب مالك فى المدونة قال فيها وكره مالك أن يحرم أحد قبل أن يأتى ميقاته أو يحرم بالحج قبل اشهر الحج فان فعل فى الوجهين جميعا لزمه ذلك انتهى وصرح غير واحد بأنه المشهور ومقابله ذكره اللخمى ولم يعزه ونصه واختلف اذا عقد الاحرام بالحج قبل حلول شوال فقال مالك ينعقد احرامه و يكون فى حج بمنزلة من عقد ذلك بعد حلوله وقيل لا ينعقد لانه بمنزلة من قدم الظهر قبل الزوال و يتحلل بعمرة لان شوالا وما بعده الى الزوال من يوم عرفة محل للاحرام والطواف والسعى وليس للوقوف بعرفة ولو أحرم قبل شوال ثم قدم مراهقا لم يعد الاحرام خاصة ولو كان المحرم وما بعده من شهور السنة الى شوال محلا للاحرام والطواف والسعى ولم يكن للآية فائدة ولا لاختصاص الذكر بالاشهر للاحرام والسعى فائدة اذا كان غيرها من الشهور بمنزلتها وأما قوله يتحلل بعمرة فاستحسان وهو بمنزلة من دخل فى صلاة ثم ذكر انه صلاها فانه يستحب له أن ينصرف على شفع قال ابن القاسم فان قطع فلا شئ عليه انتهى يعنى فان قطع الصلاة فلا شئ عليه وليس راجعا للاحرام بالحج اذ لا نص لابن القاسم فى ذلك وقوله انه بمنزلة من دخل فى صلاة ثم ذكر انه صلاها فيه نظر لانه ليس مثله بل انما يشبه من أحرم بصلاة قبل دخول وقتها فتأمله والله أعلم وانظر قوله ولو أحرم قبل شوال الى آخره فانه غير بين لم أفهمه والقول بعدم الانعقاد قبل أشهر الحج قال ابن فرحون قاله مالك أيضا ولم أر من عزاه لمالك غيره والأصل فى ذلك قوله تعالى الحج أشهر معلومات وذلك لانه مبتدأ وخبر فيجب أن يرجعا لغير واحد والاشهر زمان والحج ليس بزمان فيتعين حذف أحد المضافين تصحيحا للكلام تقديره زمان الحج أو أشهر الحج أو وقت الحج أشهر معلومات أو يقدر الحج ذو أشهر معلومات فيحذف المبتدأ أو خبره ثم المبتدأ يجب حصره فى الخبر فيجب انحصار الحج فى الأشهر فيكون الاحرام به قبلها كالاحرام بالظهر قبل الزوال فلا ينعقد ووجه المذهب قوله تعالى يسئلونك عن الاهلة قل هى مواقيت للناس والحج فانه يقتضى ان سائر الأهلة ميقات للحج ونقول فى الجواب عما استدلوا به الاحرام شرط لانه ينعقد بالنية والنية هى المميزة للحج والمميز غير المميز فيكون شرطا فيجوز تقديمه كسائر الشروط كالطهارة وستر العورة ولا منافاة بين هذا و بين قول أهل المذهب انه ركن لانهم يعنون بكونه ركنا انه لا ينجبر بالدم واذا علم ذلك فيكون المحصور انما هو المشروط أو نقول هو ركن والمحصور فى الأشهر الحج الكامل ونحن نقول الاحرام فيه أفضل ليحصل الجمع بين الآيتين قال ابن القصار ولا يمتنع أن يجعل الله الشهور كلها وقتا للاحرام و يجعل شهور الحج وقتا للاختيار ويؤيد ذلك أيضا ان التحديد وقع فى الميقات المكانى والاجماع على صحة

(وكره قبله كمكانه) فيها كره مالك أن يحرم أحد قبل أن يأتى ميقاته أو يحرم بالحج قبل أشهر الحج فان فعل فى الوجهين جميعا لزمه ذلك * ابن عرفة لا يحرم قبل ميقاته الزمانى فان فعل انعقد ونقل اللخمى لا ينعقد ومال اليه ومن الحج الأول من ابن يونس ومن أحرم من بلده وقبل الميقات فلا بأس بذلك غير انا نكره لمن قارب الميقات أن يحرم قبله وقد أحرم ابن عمر من بيت المقدس (وفى رابغ تردد) ومن مناسك خليل والافضل أن يحرم من أول الميقات و يكره تقديم الاحرام عليه على المشهور ورأى سيدى الشيخ أبو عبدالله بن الحاج ان احرام المصريين من رابغ من باب تقديم الاحرام قبل الميقات ومال شيخنا رحمه الله تعالى الى انه من أعمال الجحفة ومتصل بها وكان ينقله عن الزواوى وفى بهرام ذهب الى

الاحرام المتقدم عليه وهذا الجواب أنسب للمذهب من جهة أنهم جوزوا للقارن تقديم الطواف والسعى قبل أشهر الحج ولمن فاته الحج وبقى على احرامه الى قابل تقديم الطواف والسعى مع الكراهة والله أعلم وجعل ابن بشير وتابعوه سبب الخلاف هل ايقاعه فى أشهره أولى أو واجب قال فى التوضيح وفيه بحث ولم يبينه ولعله من حيث انه لا يلزم من كونه واجبا أنه لا ينعقد والله أعلم وقال ابن عبد السلام وربما جعل سبب الخلاف اختلافهم فى الاحرام هل هو ركن أو شرط وهذا البحث حسن فى احرام الصلاة وأما هنا فعبارة الأئمة فيه انه ركن ولكن من جوز تقديمه تمسك بقوله تعالى يسئلونك عن الأهلة الآية ووجه الدليل ان الالف واللام فى الأهلة للعموم فعلى هذا كل هلال يصح أن يكون ميقاتا للناس فى انتفاعاتهم الدنيوية وفى الحج وذلك مستلزم لصحة انعقاد الحج فى كل زمان وكذلك ماروى عن غير واحد من الصحابة فى فضل الحج أنه يحرم به من دويرة أهله وكثير من المنازل لا يمكن الوصول منها الى مكة الا اذا خرج منها قبل شوال ومن لم يصحح الاحرام تمسك بقوله الحج أشهر معلومات وهذا خاص اذا نسب الى دليل الاولين والأثر المذكور ليس عن جميعهم وانما هو رأى لبعضهم انتهى وما ذكره فى الاحرام هل هو ركن أو شرط قد علمت ما فيه وانه لا منافاة بين ذلك وظاهر كلامه ترجيح دليل القول الثانى وقد علمت جوابه ودليل الأول والله أعلم وقال فى النكت اعترض علينا مخالفنا فى هذه المسئلة بالاحرام فى الصلاة قبل وقتها وأصل الحج مباين للصلاة فى أمور شتى قال الأبهرى وجدنا الحج لا بد له أن يوقع فى وقته وهو الوقوف بعرفة فلذلك جاز الاحرام قبل أشهره لانه لا يؤدى ذلك الى الخروج منه قبل أشهره بخلاف الصلاة لو جوزنا الدخول فيها قبل وقتها لخرج منها قبل وقتها انتهى (فان قيل) ما الفرق بين الميقات الزمانى والمكانى على مقابل المشهور مع ان مراعاة المكان أولى لشرفه لقرب البيت فالجواب انه عليه السلام قال فى المكانى هن لهن ولمن أتى عليهن فبين ان هذه الأماكن محصورة فى الناسكين ولم يحصر الناسكين فيها فجاز التقديم والميقات الزمانى على العكس لانه حصر النسك قاله القرافى وغيره انتهى (تنبيهات * الاول) قال فى النوادر عن محمد ولا أحب لاحد أن يحرم بالحج فى غير أشهر الحج فان فعل لزمه وان أحرم فى المحرم الى ذى الحجة لزمه ولا يزال ملبيا محرما حتى يرمى ويحلق انتهى ونقله فى الطراز وحكم ما بعد طلوع فجر يوم النحر الى أول المحرم حكم ما بعده لانه قد صرح فى الطراز بأن المغمى عليه اذا لم يفق حتى فات الوقوف لم يطلب بالاحرام وكذلك النصرانى اذا أسلم ولأن كلام ابن عرفة شامل لذلك لانه لما ذكر ان ميقات احرام الحج ما تقدم قال فلا يحرم قبله فان فعل انعقد ونقل اللخمى لا ينعقد ومال اليه انتهى فقوله فلا يحرم قبله شامل لذلك ولقول القرافى فى تعليل الكراهة بقاء من فاته الحج على احرامه الى قابل بعد وصوله الى مكة لانه أحرم قبل ميقاته الزمانى ونصه قال سند يكره له البقاء على الاحرام خشية ارتكاب المحظورات ولانه أحرم بالحج قبل ميقاته الزمانى بسنة وهو يكره فى اليسير انتهى بل ظاهر ما ذكره فى النوادر عن ابن القاسم ونقله عنه اللخمى والتونسى وصاحب الطراز وغيرهم ونقله عنهم ابن عرفة والتادلى أنه لا ينبغى أن يحرم بالحج اذا علم انه يفوته ولو كان الآن وقته باق وانه ان فعل وفاته لا يتحلل لانه دخل على البقاء هذا ظاهر كلامهم كما ستقف عليه انتهى قال فى الطراز فى أوائل باب المحصر قال ابن القاسم فى الموازية وان أحرم من بلد بعيد ثم جاء عليه من الوقت ما لا يدرك فليلبث هذا حراما حتى يحج من قابل فان حصره عدو لم ينفعه وبقى على احرامه

الكراهة الشيخ أبو عبد الله بن الحاج نفعنا الله به وذهب غيره الى انه لا يكره لانه أول الميقات ومن أعمال الجحفة ومتصل بها حكى هذا شيخ شيوخنا المنوفى نفعنا الله ببركته فى الدنيا والآخرة (وصح) تقدم نصها فان فعل فى الوجهين لزمه

الى قابل لان العدو ليس الذى منعه من الحج انتهى ولفظ اللخمى ومن أحرم بحج من موضع بعيد لا يدرك فيه الحج من عامه ثم أحصر عن ذلك العام لم يحل الا أن يصير الى وقت لم يدرك الحج عاما قابلا انتهى (الثانى) حكم الاحرام بالقران قبل أشهر الحج حكم الافراد فى الوقت وفى كراهة تقديم الاحرام قبل وقته نص عليه فى العتبية ونقله صاحب الطراز ونصه فى الباب السادس وجملة ذلك أن القران قبل أشهر الحج يكره عند الكافة ونص عليه فى رواية ابن القاسم فى العتبية وهو قول الجميع وذلك لمكان احرامه بالحج قبل أشهر الحج وروى ابن الزبير عن جابر انه سئل أيهل بالحج قبل أيام الحج فقال لا واختلف الناس ان وقع فقال مالك وأبو حنيفة وابن حنبل والثورى وجمهور أهل العلم انه اذا وقع صح وانعقد الاحرام به وقال الشافعى ينعقد الاحرام به فى الحج بعمرة وفى القران لا ينعقد احرامه بالحج ويكون معتمرا فقط انتهى ونقله فى النوادر والظاهر ان ارداف الحج على العمرة قبل أشهر الحج كذلك أى يكره له ذلك فان فعل انعقد وكان قارنا فلو شك قبل أشهر الحج هل أحرم بحج أو بعمرة فظاهر اطلاقهم الآتى انه شامل لهذا وان الحكم واحد والظاهر انه كذلك والله أعلم (الثالث) لو أحرم مطلقا فعند الشافعية انعقد احرامه عمرة مجزئة عن عمرة الاسلام قال ابن جماعة فى منسكه الكبير واطلاق ابن الحاجب المالكى يقتضى انه يخير فى التعيين انتهى يعنى اطلاقه فى قوله واذا أحرم مطلقا جاز وخير فى التعيين انتهى والظاهر انه يكره له صرفه الى الحج والله أعلم (الرابع) على القول الذى نقله اللخمى انه لا ينعقد قبل أشهره ينعقد القران عمرة فقط وكذا الاحرام المطلق ولا يصح الارداف وان شك هل أحرم بحج أو عمرة وان تعين انه بحج وشك بعد دخول أشهر الحج هل وقع قبل أشهره أم لا كان حجا لانه شك فى المانع وهذا التفريع لم أره منصوصا ولكن هو مقتضى عدم الانعقاد والله أعلم (الخامس) قال فى المدونة مالك وأحب الى ان يحرم أهل مكة اذا أهل هلال ذى الحجة قال سند هذا يختلف فيه فعند مالك يحرم أهل مكة ومن كان بها اذا أهل ذو الحجة وقال الشافعى المستحب يوم التروية لما روى عن جابر انه عليه السلام قال اذا توجهتم الى منى فأهلوا بالحج وفى الموطأ عن ابن جريج أنه سأل ابن عمر فقال رأيتك تصنع أربعا لم أر أحدا من أصحابك يصنعها وساق الحديث الى أن قال ورأيتك اذا كنت بمكة أهل الناس اذا رأوا الهلال ولم تهل أنت حتى كان يوم التروية ووجه المذهب ما رواه مالك عن عبد الرحمن بن القاسم عن أبيه عن عمر بن الخطاب رضى الله عنه قال يا أهل مكة ما بال الناس يأتون شعثا وأنتم مدهنون أهلوا اذا رأيتم الهلال ولم يعرف أحد أنكر على عمر وقد قال عليه السلام الحاج اشعث أغبر وهذا انما يكون لبعد الاحرام من الوقوف روى مالك عن هشام بن عروة ان عبد الله بن الزبير أقام بمكة سبع سنين يهل لهلال ذى الحجة وعروة بن الزبير معه يفعل ذلك فهذا ابن الزبير يفعله بمحضر من الصحابة والتابعين فدل على انه اجماع وانه العادة المعروفة عندهم من الآباء وسنة فى زمن النبى صلى الله عليه وسلم وحديث جابر محمول على الجواب ولقرب احرامهم من احلالهم وأثر ابن عمر حجة لنا لانه قال لم أر أحدا من أصحابك فدل على ان الجميع غيره على ما قلنا على انه روى مالك عنه انه رجع الى ما قلنا وقال التادلى قال فى الاكمال المستحب عند كثير من العلماء للمكى أن يهل يوم التروية ليكون احرامهم متصلا بسيرهم وتلبيتهم مطابقة لمبادرتهم للعمل واستحب بعضهم أن يكون لأول ذى الحجة ليلحقهم من المشقة ما لحق غيرهم والقولان عن مالك انتهى وهذا القول الثانى قول مالك فى الموطأ الباجى وعليه كان جمهور الصحابة انتهى كلام التادلى والله

أعلم (السادس) قال ابن عرفة روى الشيخ لا يقيم محرم مطلقا بأرضه إلا إقامة المسافر انتهى ونص النوادر ومن أهل بحج أو عمرة فلا يقيم بأرضه إلا إقامة المسافر انتهى (فرع) سئل سحنون عن المحرم هل له أن يسافر اليوم واليومين والثلاثة قال نعم لا بأس بذلك وليس هو مثل المعتكف قال ابن رشد وهذا كما قال لأن المحرم له أن يتصرف في حوائجه ويبيع ويشتري في الأسواق وقال الله عز وجل ليس عليكم جناح أن تبتغوا فضلا يعني التجارة في مواسم الحج فحاله غير حال المعتكف في السفر أيضا إن أراده انتهى من أوائل سماع سحنون من كتاب الحج والله أعلم وأما المسألة الثانية في كلام المؤلف وهي من أحرم قبل ميقاته المكاني كره له ذلك وصح إحرامه فما ذكره من صحة إحرامه وانعقاده فلا خلاف فيه وتقدم الفرق بينه وبين الميقات الزماني على القول بعدم انعقاد الإحرام قبله وما ذكره من الكراهة هو المشهور من المذهب كما صرح به سند وغير واحد قال في التوضيح وأما كراهة تقديمه فهو الذي يحكيه العراقيون عن المذهب من غير تفصيل وهو ظاهر المدونة وفي الموازية لا بأس أن يحرم من منزله إذا كان قبل الميقات ما لم يكن منزله قريبا فيكره له ذلك انتهى وما ذكره عن الموازية ذكر في النوادر نحوه ونصه عن مالك قال ومن أحرم من بلده قبل الميقات فلا بأس بذلك غير أنا نكره لمن قارب الميقات أن يحرم قبله وقد أحرم ابن عمر من بيت المقدس وأحرم من الفرع كان خرج في حاجة ثم بدا له فأحرم انتهى وذكر اللخمي عن مالك قولا بجواز الإحرام قبل الميقات ونقله وذكر ابن عرفة الروايات الثلاث ووجه الأولى المشهورة أنه عليه السلام لم يحرم إلا من الميقات وقال خذوا عني مناسككم وكأن توقيته عليه السلام لهذه المواقيت نهي عن الإحرام من غيرها كما في الميقات الزماني فإنه لا خلاف في النهي عن الإحرام قبله قال اللخمي وقد روي عن عمر رضي الله عنه أنه أنكر على عمران بن حصين إحرامه من البصرة انتهى ووجه رواية ابن المواز أنه مع القرب لا يظهر له معنى إلا قصد مخالفة تحديد الشارع بخلاف البعيد فإن فيه قصد استدامة الإحرام ووجه الرواية الثالثة أن الميقات إنما هو لمنع مجاوزته لا لمنع تقديم الإحرام عليه وأن القصد منه التخفيف فمن قدم فقد زاد خيرا وقال الشافعي في أحد قوليه وأبو حنيفة الأفضل أن يحرم من بلده لأن عمر وعليا رضي الله عنهما قالا في قوله تعالى وأتموا الحج والعمرة لله إتمامهما أن تحرم بهما من دويرة أهلك ولحديث أبي داود من أحرم من المسجد الأقصى إلى المسجد الحرام بحج أو عمرة غفر الله له ما تقدم من ذنبه وما تأخر ووجبت له الجنة قال صاحب الطراز والقرافي ما رووه يحمل على النذر جمعا بين الأدلة انتهى وما ذكره عن سيدنا عمر فلعله رجع عنه كما نقل اللخمي أنه أنكر على عمران بن حصين كما تقدم والله أعلم وذكر المؤلف هذه المسألة قبل أن يذكر الميقات المكاني للاختصار لتساويهما مع التي قبلها في الحكم والله أعلم وقوله وفي رابغ تردد أشار لما ذكره في توضيحه ومناسكه قال حكى شيخنا رحمه الله عن بعض شيوخه أن الإحرام من رابغ من الإحرام من أول الميقات وأنه من أعمال الجحفة ومتصل بها قال ودليله اتفاق الناس على ذلك قال سيدي أبو عبد الله بن الحاج إنه مكروه وأراه قبل الجحفة انتهى من التوضيح وقال في مناسكه ورأى سيدي أبو عبد الله بن الحاج أن إحرام المصريين من رابغ من باب تقديم الإحرام على الميقات ومال شيخنا رحمه الله إلى أنه من أعمال الجحفة ومتصل بها وكان ينقله عن الزواوي انتهى واقتصر ابن فرحون في مناسكه في الباب العاشر على ما نقله الشيخ عبد الله المنوفي عن الزواوي ونصه ورابغ أول ميقات الجحفة انتهى وما ذكره عن سيدي أبي عبد الله بن

الحاج فهو فى مدخله قال وليحذر مما يفعله أكثرهم من الاحرام من رابغ وهو قبل الجحفة فيبتدؤن الحج بفعل مكروه ولا حجة لهم فى أن الجحفة لاماء بها الان الغسل مستحب والاحرام من الميقات سنة ولامكان الغسل برابغ وتأخير الاحرام الى الجحفة لان ذلك صحيح كما فى الاحرام من ذى الحليفة ولا حجة لهم فى أن الركب لايدخل الجحفة لانه ليس من شرط الاحرام الدخول بل اذا حاذاها أحرم وينبغى له أن يحرم من أول الجحفة فان أحرم من أوسطها أو من آخرها ترك الأولى والله أعلم انتهى بالمعنى وقد ذكر ابن جماعة فى منسكه الكبير والسيد السمهودى فى حاشية الايضاح ان الاحرام منها من باب تقديم الاحرام على الميقات ونص ابن جماعة وهى أى الجحفة بالقرب من رابغ الذى يحرم منه الناس على يسار الذاهب الى مكة ومن أحرم من رابغ فقد أحرم قبل محاذاتها يسيرا انتهى (تنبيه) قاعدة المذهب ان نذر المكروه لايلزم بل ولا المباح فقد خالفوا ذلك فى الاحرام فألزموا به من نذره قبل ميقاته الزمانى والمكانى كما سيأتى فى باب النذور والله أعلم ص ﴿وللعمرة أبدا الا المحرم بحج فلتحليله وكره بعدهما وقبل غروب الرابع﴾ ش تقدم أن للاحرام ميقاتين زمانى ومكانى وان المصنف بدأ بالكلام على الزمانى فلما فرغ من ذكر ميقات الحج الزمانى ذكر ميقات العمرة ويعنى ان وقت الاحرام بالعمرة جميع السنة الا لمن أحرم بالحج فلا ينعقد احرامه للعمرة الى تحليله وهى رمى جمرة العقبة وطواف الافاضة والسعى بعده لمن لم يسع ويكره الاحرام بالعمرة بعد التحللين وقبل غروب الشمس من اليوم الرابع من أيام منى فان أحرم بها حينئذ انعقد احرامه مع الكراهة هذا معنى قول المصنف وعليه شرحه الشارحان وقبلاه وكلام البساطى يقتضى ان قول المصنف فلتحليله ثبت فى نسخته بالافراد ولما كان التحلل لايحصل الابشيئين ثنى الضمير فى قوله وكره بعدهما واعلم ان ميقات الاحرام بالعمرة جميع أيام السنة لمن لم يحرم بحج حتى يوم عرفة وأيام التشريق وقال فى المدونة وتجوز العمرة فى أيام السنة كلها الا للحاج فيكره لهم أن يعتمروا حتى تغيب الشمس من آخر أيام الرمى وكذلك من تعجل فى يومين أو لم يتعجلوا وقفلوا الى مكة بعد الزوال من آخر أيام الرمى فلا يحرموا بالعمرة من التنعيم حتى تغيب الشمس قال ابن القاسم ومن أحرم منهم فى أيام الرمى لم يلزمه الا أن يحرم بعد أن تم رميه من آخر أيام الرمى وحل من افاضته فيلزمه قال مالك ومن لم يكن حاجا من أهل الآفاق فجائز أن يعتمر فى أيام التشريق لان احلاله بعد أيام منى قال ابن القاسم سواء كان احلاله منها فى أيام منى أو بعدها بخلاف الحاج انتهى وقال فى البيان فى رسم حلف من سماع ابن القاسم من كتاب الحج وسئل عن رجل يعتمر من أفق من الآفاق فى أيام التشريق قال لابأس بذلك لان هؤلاء لايحلون بعد ذلك فلا أرى هؤلاء مثل من يعتمر فى آخر أيام التشريق من الحاج قبل الغروب فهذا لايعجبنى قال ابن رشد جائز لمن لم يحج أن يعتمر فى أيام التشريق والاصل فيه أمر عمر رضى الله عنه أبا أيوب الانصارى وهبار بن الاسود لما قدما عليه يوم النحر وقد فاتهما الحج لاضلال راحلته وبخطأ الثانى فى العدة أن يحلا من احرامهما بالحج ويقضياه قابلا ويهديا كما وقع فى الموطأ فلمن لم يحج أن يهل بعمرة فى أيام التشريق سواء حل منها فى أيام التشريق أو بعدها قاله ابن القاسم فى المدونة فقوله هنا وفى المدونة أيضا ان هؤلاء يحلون بعد ذلك يريد بعد أيام التشريق ليس بتعليل صحيح انتهى وقال سند من لم يكن من أهل الحج فلا حجة عليه يعتمر متى شاء وهذا قول الشافعى وابن حنبل وقال أبو حنيفة تكره العمرة فى يوم عرفة وأيام منى ووافقه أبو يوسف [illegible] يوم عرفة وروى عن عائشة رضى الله عنها انها قالت

(وللعمرة أبدا) القرافى أما العمرة فجميع السنة وقت لها لكن تكره فى أيام منى لمن حج (الا المحرم بحج لتحلله وكره بعدهما وقبل غروب الرابع) الكافى لايعتمر أحد من الحاج حتى تغرب الشمس من آخر أيام التشريق فان رمى فى آخر أيام التشريق وأحرم بعمرة بعد رميه وقبل غروب الشمس لزمه الاحرام بها ومضى فيها حتى يتمها فان أتمها قبل غروب الشمس لم تجزه وان أحرم بها قبل رميه لم يلزمه عملها ولاقضاؤها ومن المدونة قال مالك وتجوز العمرة فى أيام السنه كلها الا الحاج فيكره لهم أن يعتمروا حتى تغيب الشمس من أيام الرمى وكذلك من تعجل فى يومين أو خرج حتى زالت الشمس من آخر أيام الرمى ومن مناسك المؤلف رحمه الله أما العمرة فلها ميقاتان مكانى وزمانى فذكر المكانى ثم قال

السنة كلها للعمرة الا خمسة أيام يوم عرفة ويوم النحر وأيام التشريق ودليلنا انه وقت يصح فيه الطواف والسعى فلا تكره فيه العمرة كسائر السنة ويوم عرفة يصح فيه القران فلا يكره فيه افراد العمرة كما لا يكره افراد الحج ولأن من فاته الحج يفعل أفعال العمرة فى أيام منى وقد قال أبو يوسف ينقلب احرامه عمرة فاذا كان الوقت صالحا لأفعال العمرة والذمة خالية مما ينافى العمرة لم يبق للكراهة وجه وما رواه لا يثبت عند أهل الحديث و[illegible] فيحمول على من أحرم بالحج انتهى وقال اللخمى فى تبصرته والوقت الذى يؤتى بها فيه على وجهين فمن لم يتقدم له حج ولا يريده فى ذلك العام فيعتمر من السنة فى أى وقت أحب وفى أشهر الحج ويوم عرفة ويوم النحر وأيام التشريق ويكون الناس فى الوقوف بعرفة وهو يعمل عمل العمرة وأما من حج فلا يعتمر حتى تغيب الشمس من آخر أيام التشريق قال وان تعجل فلا يحرم بعمرة فان فعل لم ينعقد قال ابن القاسم الا أن يحرم فى أيام التشريق بعد الرمى فيلزمه قال محمد يلزمه الاحرام ولا يحل حتى تغرب الشمس واحلاله قبل ذلك باطل وان وطئ قبل ذلك أفسد عمرته وقضاها وأهدى والقياس اذا أكمل الاحرام للحجة أن ينعقد الاحرام لعمرة ويصح عملها انتهى وقال ابن عبد السلام فى شرح ابن الحاجب يعنى ان العمرة لا تختص بزمن معين كالحج فقد اعتمر رسول الله صلى الله عليه وسلم فى أشهر الحج وأمر عبد الرحمن بن الصديق أن يعمر عائشة فى ذى الحجة وقال عمرة فى رمضان تعدل حجة أو قال حجة معى الا أن الفقهاء يقولون العمرة لا ترتدف على الحج فلذلك يشترطون أن لا يكون فى أيام منى لمن حج وأما من لم يحج فيجوز أن يأتى بها فى سائر السنة ولو فى يوم عرفة أو يوم النحر انتهى واذا علم ذلك فانقله ابن الحاج وابن فرحون عن القاضى أبى محمد مخالف لاطلاق ما تقدم من النصوص وصريحها ونص ابن الحاج وأما غير الحاج فلا تكره له العمرة أيام منى وأن يحل منها قبل انقضائها من أى بلد كان وأصل ذلك حديث هبار وهل لهم أن يعتمروا يوم النحر فحكى القاضى أبو محمد عن المذهب انهم ليس لهم ذلك لان يوم النحر يوم الحج الاكبر ويحتمل أن يكون حكم يوم النحر فى ذلك حكم أيام التشريق انتهى ونص ابن فرحون فى مناسكه مثله الا أنه قال فحكى القاضى أبو محمد على قواعد المذهب فلعل لفظ قواعد سقط من كلام ابن الحاج والله أعلم وقد تقدم نقل سند عن أبى حنيفة كراهتها فى يوم النحر ويوم عرفة وأيام التشريق وان أبا يوسف وافقه على ما عدا يوم عرفة فلو كان المذهب يوافقه فى يوم النحر لبينه ولا أدرى ما مراده بالقاضى أبى محمد والظاهر انه ليس هو القاضى عبد الوهاب والله أعلم هذا حكم المسئلة الأولى فى كلام المصنف وهو بيان ميقات الاحرام بالعمرة لمن لم يحج وأما حكم المسئلة الثانية فى كلام المصنف وهو بيان ميقات الاحرام للعمرة لمن حج فظاهر ما ذكره المصنف فيها مخالف لنصوص المذهب منها نص المدونة المتقدم حيث قال وتجوز العمرة فى أيام السنة كلها الا الحاج فيكره لهم أن يعتمروا حتى تغيب الشمس من آخر أيام الرمى الى آخر كلامه قال ابن فرحون فى مناسكه وهذه الكراهة للحاج على المنع وقال ابن رشد فى رسم حلف ابن الحاجب قال ابن القاسم فى كتاب الحج اثر كلامه المتقدم وأما من حج فلا يجوز له أن يعتمر حتى تغيب الشمس من آخر أيام التشريق فان أهل بعمرة فى آخر أيام التشريق قبل أن تغيب الشمس بعد أن رمى وافاض وأحل من احرامه الاول لزمه الاحرام قاله فى كتاب الحج الاول من المدونة قال فى كتاب ابن المواز ولا يعمل من أعمال العمرة شيأ حتى تغيب الشمس فان عمل فعمله باطل وهو على احرامه والاصل فى

وأما الزمانى لجميع أيام السنة وفى يوم النحر وأيام التشريق الا أن يحرم بالحج فيمتنع عليه الاحرام بها من حين احرامه الى آخر أيام التشريق ولا يعتمر حتى يفرغ من حجه ولو نفر فى النفر الاول لم ينعقد احرامه بها وكذلك لا ينعقد اذا أحرم بها قبل رميه لليوم الثالث ولا يلزمه اداؤها ولا قضاؤها ويكره أن يحرم بعد رميه وقبل غروب الشمس من آخر أيام التشريق وان أحرم حينئذ لزمه الاحرام بها ومضى فيها حتى يتمها بشرط أن يكون طاف للافاضة وعلى هذا لا ينعقد الا بشرطين أن يرمى لليوم الثالث وأن يطوف للافاضة

ذلك حديث عائشة رضي الله عنها حين أمرها رسول الله صلى الله عليه وسلم بقضاء عمرتها بعد قضاء
حجها انتهى ويعني بقضاء عمرتها أن صورتها صورة القضاء لأنها قضاء حقيقة إذ لا يلزمها ذلك
والله أعلم وظاهر كلام ابن رشد وابن فرحون أن المنع شامل لما قبل غروب الرابع ولو رمى له
وهو أيضا ظاهر ما نقله المصنف في التوضيح عن ابن هارون نعم في كلام صاحب الطراز أن المنع
بعد رمي الرابع على الكراهة أن كل حجة تعليله وسواء في ذلك من تعجل ومن لم يتعجل
وذلك أنه قال في شرح قوله في المدونة أن من أحرم بعمرة في أيام التشريق لا يلزمه إلا أن يكون
أحرم في آخر أيام التشريق بعد ما رمى الجمار وحل من إفاضته فإن ذلك يلزمه ما نصه وجملة ذلك أن
أفعال الحج تنافي العمرة ووقت الفعل ملحق بالفعل فإذا سقط الفعل وبقي الوقت فإن كان وقتا
لما يكون من فعل الحج فالمستحب منعه فعل العمرة وإحرام العمرة لأن صورة الفعل تركت
تخفيفا وبقي حكمه فاستديمت الرخصة في ذلك فأما وذلك كمن تعجل في يومين ولو أن المتعجل أحرم
بعمرة بعد أن حل وخرج يوم ثالثه لم يلزمه الإحرام أحرم ليلا أو نهارا ولا قضاء عليه أما إذا سقط
الفعل بموقته وبقي الوقت للتشريع فهاهنا لا يمتنع عنده انعقاد الإحرام بالعمرة وإن كره له
[illegible] لأنه [illegible] من عملها في وقت الحج قال محمد فإن جهل فأحرم في آخر أيام الرمي
قبل غروب الشمس وقد كان تعجل في يومين أو لم يتعجل وقد رمى في يومه فإن إحرامه يلزمه
ولكن لا يحل حتى تغيب الشمس وعمله قبل ذلك باطل يريد أنه لا يطوف حتى تغرب الشمس
انتهى وقوله ووقت الفعل ملحق بالفعل على ما يأتي به من ما قاله في تعليل كون المتعجل لا يحرم
بالعمرة إلا بعد الغروب [illegible] مالك وقت الرمي ووقته إلى آخر
أيام التشريق لا يمنعه [illegible] من آخر رمي الثالث إلى قبيل الغروب وللوقت تأثير في المنع لأن من
اعتمر قبل الزوال في أيام الرمي لا تشغله عمرته عن فعل الرمي في وقته إذ وقته قبل الزوال ولو كان
المنع لمجرد فعل الرمي لاختص بوقت فعله ولما منع من العمرة في غير وقت الرمي كان للزمان تأثير
في المنع في حق الحاج انتهى فهم من كلامه أن المنع بعد رمي الرابع إنما هو على الكراهة
وعلم مما نقله في الطراز عن الموازية أن المتعجل أيضا يمتنع من الإحرام بالعمرة ولا ينعقد إحرامه
بها إلا بعد الغروب وقبل رمي الرابع وفي شرح الجلاب للتلمساني ما يدل على ذلك ونحوه للشبيبي في
شرح رسالة في آخر كتاب الحج ونص كلام الشبيبي وجميع السنة لها وقت إلا أيام منى لمن حج فإذا
غربت الشمس من آخر أيام التشريق جاز الإحرام بها فإن أحرم قبل الزوال من آخر أيام
التشريق لم ينعقد إحرامه ولا قضاء عليه وإن أحرم بعد الزوال وقبل الغروب انعقد إحرامه وأخر السعي
والطواف إلى الغروب فإن فعلهما أو شيئا منهما قبل الغروب لزمه إعادته بعد الغروب انتهى وقال
المصنف في مناسكه وأما الزماني ففي جميع أيام السنة وفي يوم النحر وأيام التشريق إلا أن يحرم بالحج
فيمتنع عليه الإحرام بها من حين إحرامه إلى آخر أيام التشريق ولا يعتمر حتى يفرغ من حجه ولو
نفر في اليوم الأول لم ينعقد إحرامه بها وكذلك لا ينعقد إذا أحرم بها قبل رميه لليوم الثالث ولا
يلزمه أداؤها ولا قضاؤها ويكره له أن يحرم بعد رميه وقبل غروب الشمس من آخر أيام
التشريق وإن أحرم حينئذ لزمه الإحرام بها ومضى فيها حتى يتمها بشرط أن يكون طاف للإفاضة
وعلى هذا فلا تنعقد إلا بشرطين أن يرمي لليوم الثالث وأن يطوف للإفاضة وإذا أحرم بها حينئذ فلا
يفعل منها فعلا إلا بعد الغروب ولو طاف وسعى فيهما كالعدم انتهى ونحوه في التوضيح إذا علم ذلك

فنرجع الى كلام المصنف فى مختصره فنقول ظاهره بل صريحه ان من أحرم بالحج يمتنع منه الاحرام بالعمرة ولا ينعقد الى أن يتحلل من الحج بتحليله الأصغر والأكبر وهما رمى جمرة العقبة وطواف الافاضة والسعى بعده ان كان لم يقدم السعى ثم بعدهما يكره له الاحرام بها وينعقد وهو وان كان لم يذكر الانعقاد وعدمه فى كلامه الا انه معناه وبه فسره شارحاه وشمل ذلك مالو وقع منه التحللان فى يوم النحر أو بعده وهو مخالف لما تقدم من نصوص المذهب فى الوجهين كما قد علمت وكلامه فى توضيحه ومناسكه فى غاية الحسن والله أعلم (تنبيهات * الاول) قال فى النكت قال بعض شيوخنا من أهل بلدنا ويكون خارج الحرم حتى تغيب الشمس ولا يدخل الحرم لان دخوله الحرم لسبب العمرة عمل لها وهو ممنوع من أن يعمل لها عملا حتى تغيب الشمس انتهى ونقله المصنف فى توضيحه ومناسكه وصاحب الطراز وغيرهم وقبلوه وهو ظاهر وانظر لو دخل من الحل قبل الغروب ولم يعمل عملا الا بعد الغروب والظاهر على بحثه ان دخوله لغو ويؤمر بالعود الى الحل ليدخل منه بعد الغروب ولم أقف فيه على نص والله أعلم (الثانى) شمل قوله الا لمحرم بحج من كان محرما بقران والحكم فى ذلك سواء بل لو أحرم بعمرة لم ينعقد احرامه بعمرة أخرى حتى تكمل الأولى وقد صرح بذلك المصنف وسند فى باب من أفسد حجه وغيرهما فلو قال المصنف الا لمحرم فلفراغه منه ودخول وقت رمى الرابع ان كان بحج وكره بعدهما وقبل غروب الرابع لوافق المنقول وشمل جميع ما ذكرناه أو لو ترك ذكر ذلك هنا وقال اثر قوله فيما يأتى وألغى عمرة عليه الى فراغه منه ورمى الرابع وكره بعدهما وقبل غروب الرابع لكان صحيحا أيضا والله أعلم (الثالث) يستثنى من قولهم لا يصح الاحرام بالعمرة الا بعد تمام أفعال الحج الحلاق فانه لو بقى عليه الحلاق وأحرم بعمرة انعقد احرامه ذكره عبد الحق ونقله عنه سند وسيأتى عند قول المصنف وصح بعد سعى وحرم الحلق وكذلك لو أحرم بعمرة وأكملها ولم يبق منها الا الحلاق ثم أحرم بأخرى انعقد احرامه الثانى كما سيأتى والله أعلم (الرابع) تقدم فى كلام سند وغيره أن احلاله قبل الغروب لا يفيد قال سند إثر كلامه المتقدم قال محمد فان وطئ بعد ذلك الاحلال أفسد عمرته وليقضها بعد تمامها ويهدى وخرج الباجى الكلام فى ذلك على نزول المحصب هل هو من عمل الحج قال فمن جعله من عمل الحج قال يلزمه ألا يحرم بها قبل اتمامه انتهى ونقل كلام ابن المواز اللخمى وغيره وكلام الباجى والله أعلم راجع الى أول الكلام فى انعقاد الاحرام بعد رمى الرابع وقبل غروب الشمس منه وذلك انه وقع فى كلام صاحب الاكمال ما نصه وقت العمرة لغير الحاج السنة كلها وللحاج بعد أن تغيب الشمس من آخر أيام التشريق ونحوه للشافعى قال مالك وسواء تعجل أم لا فان أحرم قبل ذلك بالعمرة وقد بقى عليه شئ من الرمى لم ينعقد احرامه وان لم يبق انعقد وظاهر المدونة انه لا ينعقد واختلف فيه قول مالك انتهى ونقله عنه ابن عرفة بعد ذكره كلام المدونة ونقله أيضا التادلى وذكره بعد كلام المدونة وفى ذكرهما كلام المدونة مع ما قال انه ظاهرها رد عليه والله أعلم (الخامس) لما ذكر ابن رشد كلام ابن المواز فى وطئه بعد احلاله قبل غروب الرابع قال القياس اذا كان قد حل من احرام الحج وانعقد احرام العمرة أن يصح عملها انتهى من الرسم المتقدم ونحوه ما تقدم عن اللخمى والله أعلم (السادس) قال فى النوادر ولا بأس أن يعتمر الصرورة قبل أن يحج وقد اعتمر النبى صلى الله عليه وسلم قبل أن يحج انتهى ونقله المصنف فى مناسكه ويعنى بذلك ان من قدم فى أشهر الحج وهو صرورة فلا يتعين عليه أن يحرم بالحج بل يجوز له أن يعتمر وأما

اذا قدم قبل أشهر الحج فالمطلوب منه حينئذ الاحرام بالعمرة من غير خلاف والله أعلم ص
﴿ ومكانه له للمقيم مكة ﴾ ش يعني ان الميقات المكاني للمقيم بمكة اذا أراد أن يحرم بالحج مكة سواء
كان من أهلها أو أقام بها (تنبيهان * الأول) ظاهر كلامه انه يتعين عليه الاحرام من مكة ولا يجوز
له أن يحرم من غيرها والذى صرح به ابن الحاجب وغيره انه يجوز الاحرام من غيرها قال ابن
الحاجب ولو خرج أى يعني المكى والآفاقى المقيم بها الى الحل جاز على الاشهر قال فى التوضيح قال
ابن هارون قوله على الاشهر يقتضى ان فيهما قولا بالكراهة والمنع ولا نعلم فى ذلك خلافا الا فى
الاولوية ونقله ابن فرحون أيضا وقال قال ابن راشد مقابل الاشهر فى كلامه قول بعدم الجواز ولم
أقف عليه معزوا انتهى وقال فى المدونة واذا أحرم بالحج من خارج الحرم مكى أو متمتع فلا دم عليه
فى تركه الاحرام من داخل الحرم فان مضى الى عرفات بعد احرامه من الحرم ولم يدخل الحرم
وهو مراهق فلا دم عليه وهذا زاد ولم ينقص قال التادلى قال الباجى قوله زاد ولم ينقص هذا
عندى فيمن عاد الى الحرم ظاهر وأما من أهل من الحل وتوجه الى عرفات دون دخوله الحرم أو أهل
من عرفات بعد أن توجه اليها حلالا مريدا الحج فانه نقص ولم يزد وانما وجب عليه الدم على هذا لان
مكة ليست من المواقيت لان المواقيت وقتت لئلا يدخل الانسان الى مكة بغير احرام فمن كان عند
البيت فليس البيت ميقاتا له بدليل ان المعتمر لا يحرم منها والمواقيت يستوى فى الاحرام منها
الحج والعمرة انتهى ونقل المصنف فى التوضيح بعض كلام الباجى ولعله حصل فى نسخته من المنتقى
سقط ووجه سند كلامه فى المدونة بنحو ما ذكره الباجى فظاهر كلام أهل المذهب ان من ترك الاحرام
من مكة وأحرم بالحج من الحل ترك الاولى والافضل ولا يقال انه آثم ولا انه أساء وقال ابن جماعة
الشافعى لو فارق المقيم بمكة بنيانها وأحرم فى الحرم أو فى الحل فهو مسىء يلزمه الدم ان لم يعد قبل
الوقوف الى مكة وكذلك مذهب المالكية الا انهم لا يوجبون الدم بالاحرام من غير مكة وان لم يعد
اليها انتهى (قلت) الذى يقتضيه كلام أصحابنا أنه لا اساءة فى ذلك وانما هو خلاف الاولى نعم يمكن أن
يقال فيمن أخر الاحرام الى عرفة وهو مريد للحج انه مسىء ولم أقف عليه فى كلام أهل المذهب
ولا أجزم بأنه آثم (الثانى) يخصص كلامه هنا بالمقيم الذى ليس فى نفس من الوقت أو كان فى نفس
من الوقت ولكنه لا يقدر على الخروج لميقاته أى فى سعة أن يخرج الى ميقاته أو يقال لا يرد عليه ذلك
لانه سيأتى له انه يستحب لمن كان مقيما بمكة وكان فى نفس من الوقت أى فى سعة أن يخرج الى ميقاته
ليحرم منه بالحج وقاله فى المدونة والنفس بفتح الفاء لسعة ص ﴿ ندوب المسجد ﴾ ش أى
و يستحب للمقيم بمكة اذا أراد أن يحرم منها بالحج أن يحرم من المسجد وهذا هو المشهور وهو مذهب
المدونة قال فيها واستحب مالك لاهل مكة ولمن دخلها بعمرة أن يحرم بالحج من المسجد الحرام
انتهى وعن ابن حبيب أن المستحب أن يحرم من باب المسجد وقيل لا يستحب الاحرام من المسجد
ولا من بابه بل يحرم من حيث شاء وظاهر كلام ابن الحاجب أن هنالك قولا بلزوم الاحرام من المسجد
واعترض عليه بأنه لا خلاف فى عدم اللزوم ونص كلام ابن الحاجب وفى تعيين المسجد
قولان انتهى قال ابن عبد السلام وأكثر النصوص استحباب ذلك وظاهر كلام المؤلف أن
القولين فى الوجوب ولم أر ذلك لغيره الا ابن بشير انتهى (قلت) ليس فى عبارة ابن بشير تصريح
بالوجوب ونصه ومريد ذلك يعني الاحرام لا يخلو من أن يبعد بلده أو يقرب أو يكون فى الحرم ثم قال
فان كان من أهل مكة أو ممن دخلها ثم أنشأ الاحرام منها فان أراد الحج أحرم من مكانه ومن أين هل

(ومكانه له للمقيم مكة وندب المسجد) تقدم نص ابن الحاجب للاحرام ميقاتان زمانى ومكانى ومن المدونة احرام مريد الحج من مكة منها ومن المدونة أيضا ويستحب من المسجد الحرام

من داخل المسجد لانه أقصى الممكن فى البعد عن الحل فأشبه المواقيت أو من حيث شاء من مكة فى ذلك قولان انتهى فتأمله وقال فى التوضيح وقوله يعنى ابن الحاجب ففى تعيين المسجد للاحرام قولان أى يستحب تعيين المسجد اذ لا خلاف فى عدم اللزوم انتهى ونحوه لابن فرحون وقال بعد ذكر القول الثانى بعدم الاستحباب وهو حسن لحديث جابر أهللنا بالأبطح واعترض ابن عرفة على من انكر القول باللزوم بأنه مفهوم من كلام الشيخ ابن أبى زيد وسماع أشهب وكلام ابن رشد عليه ▪ ولنذكر كلامه برمته قال منها فيها احرام مريده من مكة وفيها أيضا يستحب من المسجد الحرام وسمع القرينان يحرم من جوف المسجد قيل من بيته قال بل من جوف المسجد قيل من عند باب المسجد قال لا بل من جوف المسجد * ابن رشد لان السنة كون الاحرام اثر نفل بالمسجد فاذا صلى وجب احرامه من مكانه لان التلبية اجابة الى بيته الحرام أو بخروجه يزداد من البيت بعدا خلاف خروجه من غيره من مساجد المواقيت بخروجه يزداد من البيت قربا * اللخمى قوله فى المبسوط من حيث شاء من مكة أصوب * الباجى فى كون احرامه من داخل المسجد أو بابه روايتا أشهب وابن حبيب وقول ابن عبد السلام أكثر النصوص استحباب المسجد ولم يحك لزومه غير ابن بشير قصور لنقل الشيخ رواية محمد وسماع أشهب يحرم من بيته قال بل من جوف المسجد وعبارة ابن رشد عنه يوجب انتهى و يشير لقول ابن رشد فى شرح مسئلة سماع القرينين المتقدم ذكره فاذا صلى فى المسجد وجب أن يحرم من مكانه ولا يخرج الى باب المسجد لان التلبية اجابة الله الى بيته الحرام فهو بخروجه من المسجد يزداد بعدا من البيت بخلاف خروجه من غيره من مساجد المواقيت بخروجه يزداد قربا انتهى والظاهر أن قول ابن رشد وجب أن يحرم من مكانه لم يرد به الوجوب الذى هو أحد الاحكام الخمسة وانما مراده به اللزوم والترتب وكثيرا ما يقع ذلك فى عبارة ابن بشير وغيره قال فى الطراز فى مسئلة ما اذا أفسد الأجير حجه وانه يلزمه قضاؤه ولا يجزئه أما كونه لا يجزئه فتفق عليه الا ما ذكر عن المزنى ثم رده وأطال ثم قال واذا لم يجز عن الميت وجب أن يكون لفاعله وقال فى المعونة فى باب الاذان والأفضل أن يكون متطهرا لانه دعاء الى الصلاة فيجب أن يكون الداعى اليها على صفة من يمكنه أن يصلى انتهى وقال فى الطراز فى غسل الاحرام واذا ثبت الغسل للاحرام وجب أن يكون متصلا به وقال فى كتاب العقيقة من البيان لما ذكر ان المولود اذا اذا مات قبل السابع لا يعق عنه لان العقيقة انما يجب ذبحها فى يوم السابع ومثل هذا كثير فى عباراتهم ولو فهم ابن رشد الرواية المذكورة على الوجوب لنبه على انها مخالفة لمذهب المدونة كما هو عادته فتأمله منصفا (تنبيه) اذا قلنا يحرم من داخل المسجد فانه يحرم من موضع صلاته و يلبى وهو جالس فى موضعه كما يفهم ذلك من نصوصهم لاسيما كلام ابن رشد المتقدم حيث قال واذا صلى فى المسجد وجب أن يحرم من مكانه ولا يخرج الى باب المسجد الى آخر ما تقدم وفهم منه أنه لا يلزمه أن يقوم من مصلاه ولا أن يتقدم الى جهة البيت لان ذلك لو كان مطلوبا لنبهوا عليه ولم أر فى كلام أصحابنا استحباب موضع مخصوص من المسجد وقال الشافعى فى أحد قوليه يحرم من قرب البيت اما تحت الميزاب أو غيره وقال صاحب المفهم من الحنابلة من تحت الميزاب والله أعلم ص ﴿ كخروج ذى النفس لميقاته ﴾ ش يعنى أن من كان مقيما بمكة يستحب له اذا كان فى نفس من الوقت أن يخرج الى ميقاته للاحرام بالحج وتقدم بيانه وظاهر كلامه ان هذا خاص بالحج وليس كذلك بل وكذلك من أراد العمرة استحب له الخروج لميقاته قال فى النوادر عن كتاب ابن المواز قال مالك والمواقيت فى

(كخروج ذى النفس لميقاته) فيها احرام أهل مكة ومن دخلها بعمرة من داخل الحرم واجب لآفاقى حل بعمرة فى أشهر الحج له نفس أن يحرم من ميقاته

الحج والعمرة سواء الامن منزله فى الحرم أو بمكة فعليه فى العمرة أن يخرج للحل وأقل ذلك التنعيم مابعده مثل الجعرانة فهو أفضل ولو خرج الطارئ الى ميقاته كان أفضل انتهى وقال فى الجلاب والعمرة من الميقات أفضل منها من الجعرانة أو التنعيم قال التلمسانى انما قال ذلك لان الاصل فى الاحرام انما هو من الميقات وانما رخص لمن بمكة من الجعرانة أو التنعيم وان لم يبلغوا مواقيتهم والا فالأفضل لهم الاحرام من مواقيتهم انتهى وفهم من كلام التلمسانى ان كلام ابن الجلاب فى غير أهل مكة وهو ظاهر والله أعلم ص ﴿ولها وللقران الحل والجعرانة أولى ثم التنعيم﴾ ش يعنى أن الميقات المكانى للعمرة والقران لمن كان بمكة طرف الحل من أى جهة كانت ولو بخطوة واحدة والافضل أن يبعد عن طرف الحل وأفضل جهات الحل الجعرانة لان النبى صلى الله عليه وسلم اعتمر منها ولبعدها ثم يليها فى الفضل التنعيم لان النبى صلى الله عليه وسلم أمر السيدة عائشة أن تعتمر منها وقوله هنا ثم التنعيم أحسن من قوله فى مناسكه أو التنعيم لانه لا يقتضى تفضيل الجعرانة على التنعيم وقد تقدم التصريح بأفضليتها فى كلام النوادر والجعرانة بالتخفيف والتشديد وصوب الشافعى الاول وقال ان التشديد خطأ وأكثر المحدثين على التشديد وقال فى القاموس الجعرانة وقد تكسر العين وتشدد الراء وقال الشافعى التشديد خطأ موضع بين مكة والطائف انتهى وهى الى مكة أقرب بكثير لان بينها وبين مكة ثمانية عشر ميلا وظاهر كلام أهل المذهب أن الجهات بعدهما متساوية وزاد الشافعية بعد التنعيم الحديبية لان النبى صلى الله عليه وسلم تحلل فيها وهى بضم الحاء وفتح الدال المهملتين ويجوز فى يائها الثانية التخفيف والتشديد وصوب الشافعى التخفيف وأكثر المحدثين على التشديد والله أعلم (فوائد الاولى) اعتمار النبى صلى الله عليه وسلم من الجعرانة كان فى ذى القعدة حين قسم غنائم حنين كما ثبت ذلك فى الصحيح وذكر المحب الطبرى عن الواقدى ان احرامه بالعمرة منها كان ليلة الاربعاء لاثنتى عشرة ليلة بقيت من ذى القعدة ثم قال المحب الطبرى ومنها يحرم أهل مكة فى كل عام فى ليلة سبع عشرة من ذى القعدة وذلك خلاف ماذكره الواقدى انتهى قال القاضى تقى الدين الفاسى فى شفاء الغرام وماذكره المحب الطبرى يخالف ما أدركنا عليه أهل مكة فانهم يخرجون من مكة فى اليوم السادس عشر من ذى القعدة ويقيمون اليوم السابع عشر بالجعرانة ويصلون المغرب بها ليلة الثامن عشر ويحرمون ويتوجهون الى مكة وهو يلائم ماذكره الواقدى الآن فى بعض السنين يحصل للناس خوف فيخرجون من الجعرانة محرمين قبل الغروب من اليوم السابع عشر وربما خرجوا منها قبل صلاة العصر وبعده قبل الغروب انتهى وعلى ماذكره القاضى تقى الدين أدركنا عليه عمل أهل مكة لكن يخرج الكثير منهم قبل صلاة العصر وبعدها قبل الغروب من غير حصول خوف وفى هذا الفعل الذى يفعلونه أمور منها أنهم يفعلونها قبل الوقت الذى فعلها فيه رسول الله صلى الله عليه وسلم فى كثير من الاحيان ومنها ان الاحرام بالعمرة فى هذا الوقت يفيت فضيلة الافراد بالحج لمن يحج فى عامه ومنها اتخاذ ذلك سنة فى كل عام والنبى صلى الله عليه وسلم انما صادف اعتماره هذا فى ذلك الوقت ولم يشهر ذلك ولم يأمر به ومنها ان هناك حجرا محفورا يسمونه صحفة النبى صلى الله عليه وسلم وصخرة عظيمة يسمونها ناقة النبى صلى الله عليه وسلم فيجتمع الرجال والنساء عندها ويعجنون فى الصحفة عجينا ويقطعونه قطعا صغارا يضعونها فى الدراهم للبركة ويحملون من مائها ويصرون ذلك مع قطع العجين للمقيمين بمكة ومن فضائل الجعرانة ان ماذكره الجندى عن ابن مالك انه اعتمر من

(ولها وللقران الحل) ابن شاس أما الميقات المكانى فهو فى حق المقيم مكة فى الحج لا فى العمرة ولا فى القران * ابن عرفة قول ابن القاسم وجوب الحل لاحرام قران المكى (والجعرانة أولى ثم التنعيم) ابن عرفة ميقات العمرة للآفاق كحجه ومن بالحرم طرف الحل ولو بخطوة والجعرانة أو التنعيم أفضل

(وان لم يخرج أعاد طوافه وسعيه بعده)

الجعرانة ثلاثمائة نبي وفيها ماء شديد العذوبة يقال ان النبي صلى الله عليه وسلم فحص موضع الماء بيده المباركة فانبجس فشرب منه وسقى الناس ويقال انه غرز فيه رمحه فنبع وقد استوفيت الكلام على ذلك مع مزيد فوائد عديدة تتعلق بأحكام العمرة والجعرانة والتنعيم في شرح مناسك الشيخ خليل فمن أراد الشفاء في ذلك فليراجعه والله أعلم (الثانية) أمره صلى الله عليه وسلم لعبد الرحمن بن أبي بكر الصديق رضي الله عنهما أن يخرج بأخته عائشة رضي الله عنها كان في حجة الوداع وذلك أنها أحرمت بالعمرة فحاضت قبل أن تطوف وتسعى للعمرة وأدركهم وقت الوقوف قبل أن تطهر فأمرها النبي صلى الله عليه وسلم أن تردف الحج على العمرة فلما قضت الحج قالت يرجع الناس بنسكين وارجع أنا بنسك واحد يعني يرجع الناس بنسكين مفردين وترجع هي بنسك واحد أي بصورة نسك فان عمل العمرة اضمحل فأمر أخاها أن يعمرها من التنعيم وفي بعض روايات الحديث وهذه مكان عمرتك وتقدم في عبارة ابن رشد أمرها رسول الله صلى الله عليه وسلم بقضاء عمرتها بعد انقضاء حجها وتقدم ان المعنى في ذلك ان صورتها صورة القضاء لا أنها قضاء حقيقة اذ لا يلزمها قضاؤه وانما يستحب لها ان تأتي بعمرة كما سيأتي عند قول المصنف وان أردف لخوف فوات أو لحيض وفي مراسيل أبي داود عن ابن سيرين قال وقت رسول الله صلى الله عليه وسلم لأهل مكة التنعيم وقال سفيان هذا حديث لا يعرف والله أعلم (الثالثة) قال سند وقد رغب الشرع في العمرة في رمضان لما يرجى من تضاعف الحسنات في الموطأ عن أبي بكر بن عبد الرحمن أن امرأة أتت النبي صلى الله عليه وسلم فقالت اني كنت قد تجهزت للحج فاعترض لي فقال لها النبي صلى الله عليه وسلم اعتمري في رمضان فان عمرة فيه كحجة روي عن ابن عباس أن النبي صلى الله عليه وسلم أراد الحج فقالت امرأة لزوجها أحجني مع رسول الله صلى الله عليه وسلم وذكر الحديث الى ان قال انها أمرتني أن أسألك ما يعدل حجة معك فقال النبي صلى الله عليه وسلم اقرأها السلام ورحمة الله وأخبرها انها تعدل حجة معي عمرة في رمضان خرجه أبو داود انتهى وفي مختصر الواضحة ونقله ابن فرحون أفضل شهور العمرة رجب ورمضان انتهى وقال في القوانين وتجوز في جميع السنة الا لمن كان مشغولا بالحج وأفضلها في رمضان انتهى والحديث في فضلها في رمضان وانها تعدل حجة معه عليه الصلاة والسلام ثابت في صحيح البخاري وغيره وقد استقر عمل الناس اليوم على الاكثار منها في رجب وشعبان ورمضان وبعد أيام منى لآخر الحجة والله أعلم ص ﴿ وان لم يخرج أعاد طوافه وسعيه بعده ﴾ ش يعني ان من أحرم بالعمرة قبل ان يخرج الى الحل فان احرامه بها ينعقد على المعروف من المذهب ويؤمر بالخروج الى الحل قبل ان يطوف ويسعى لها فان طاف وسعى للعمرة قبل خروجه الى الحل فطوافه وسعيه كالعدم ويؤمر باعادتهما بعد الخروج الى الحل (تنبيهات * الاول) ظاهر كلام أهل المذهب أوصريحه ان الاحرام بها من الحل واجب قال القاضي عبد الوهاب في التلقين والمعونة لا يجوز الاحرام بالعمرة من الحرم وكذا قال التلمساني في شرح الجلاب لا يجوز ان ينشئ الاحرام بها من مكة وظاهر كلام صاحب النوادر وابن بشير وغيرهما بل نقل التادلي في موضعين من مناسكه وابن جماعة الشافعي في منسكه الكبير عن ابن جماعة التونسي المالكي انه حكى قولا في المذهب انها لا تنعقد والمعروف من المذهب انعقادها وظاهر كلام المصنف في التوضيح انه يتفق على انعقادها والله أعلم (الثاني) اذا قلنا ان الاحرام ينعقد فلا دم عليه على المعروف وحكى ابن جماعة التونسي ان عليه الدم ونص كلامه في تذكرته في الفرعين

على مانقله التادلى وابن جماعة من أحرم بالعمرة من الحرم انعقد احرامه وخرج الى الحل ولزمه الدم لمجاوزته الميقات وقيل لاينعقد انتهى (الثالث) حكم من كان منزله بالحرم كاهل منى ومزدلفة حكم أهل مكة (الرابع) بين المصنف حكم من أحرم بالعمرة من الحل ولم يذكر حكم من أحرم بالقران وذكر صاحب الطراز وابن عرفة وغيرهما أنه اذا أحرم بالقران من مكة أومن الحرم لزمه ذلك ويلزمه الخروج الى الحل ولكنه اذا دخل من الحل فلا يطوف ولا يسعى لان سعيه يقع فى الحج وهو قد أحرم بالحج من مكة وقال فى المدونة واذا أحرم مكى بعمرة من مكة ثم أضاف اليها حجة لزمتاه وصار قارنا يخرج للحل ولا دم عليه للقران لانه مكى انتهى ونقله ابن الحاجب وانظر اذا فعل ذلك ولم يخرج الى الحل حتى خرج الى عرفة ثم رجع وسعى بعد الافاضة والظاهر انه يجزئه كما يظهر ذلك من كلام ابن بشير وغيره وهو ظاهر والله أعلم (الخامس) ماذكره المصنف من خروج القارن الى الحل هو المشهور ومقابله ماعزاه فى التوضيح لسحنون وعبد الملك واسماعيل وعزاه ابن عرفة لسحنون ومحمد واسماعيل وقال ابن عبد السلام وهو الظاهر لان عمل العمرة فى القران مضمحل فوجب ان يكون المعتبر انما هو الحج والحج ينشأ من مكة والله أعلم ص ﴿ وأهدى ان حلق ﴾ ش فى اطلاق الهدى على هذا مسامحة وانما هو فدية وقد اعترض ابن عبد السلام على ابن الحاجب فى اطلاق الدم عليه ولو قال وعليه الفدية كان أولى لان غالب استعمالهم لفظ انما هو فى الهدى لتعينه فيه ابتداء وعدم تعين الدم فى الفدية انتهى واطلاق الهدى عليه أشد والله أعلم ص ﴿ والا فلهما ذو الحليفة والجحفة ويلملم وقرن وذات عرق ﴾ ش الضمير فى لهما راجع للحج والعمرة أى وان لم يكن مقيما بمكة فالميقات المكانى اذا أراد الاحرام بالحج والعمرة هذه المواقيت المذكورة والاصل فى هذا ماورد فى الصحيحين من حديث ابن عباس رضى الله عنهما أن رسول الله صلى الله عليه وسلم وقت لاهل المدينة ذا الحليفة ولاهل الشام الجحفة ولاهل نجد قرن المنازل ولاهل اليمن يلملم وقال هن لهن ولمن أتى عليهن من غير أهلهن فمن أراد الحج والعمرة ومن كان دون ذلك فمن حيث أنشأ حتى أهل مكة من مكة وفى رواية للبخارى ومن كان دونهن فمهله من أهله حتى أهل مكة يهلون من مكة فأما ذو الحليفة فهو ميقات أهل المدينة وهو بضم الحاء المهملة وفتح اللام وبالفاء تصغير حلفة وهو ماء لبنى جشم بالجيم والشين المعجمة وهو أبعد المواقيت من مكة بينهما عشر مراحل أو تسع وبينها وبين المدينة أربعة أميال على قول ابن حزم وقال النووى ستة وقال غيره سبعة وقال ابن مسدى وهى من المدينة على أربعة أميال أو دونها وبين ذى الحليفة ومكة نحو المائتى ميل تقريبا قال ابن جماعة ومسجده يسمى مسجد الشجرة وقد خرب وبها البئر التى يسمونها العوام بئر على ينسبونها الى على رضى الله عنه ويزعمون أنه قاتل الجن بها ونسبتها اليه رضى الله عنه غير معروفة عند أهل العلم ولا يرمى بها حجر ولا غيره كما يفعله بعض الجهلة انتهى قال ابن فرحون فى شرح ابن الحاجب وهى داخل حرم المدينة وفى بعدها معنى لطيف وهو أن أهل المدينة يتلبسون بالاحرام فى حرم المدينة ويخرجون محرمين من حرم الى حرم فيتميز الاحرام من المدينة بحصول شرف الابتداء والانتهاء والحاصل بغيره شرف الانتهاء انتهى بالمعنى وأما الجحفة فهى ميقات أهل الشام ومصر وأهل المغرب قال ابن الحاج ومن وراءهم من أهل الاندلس انتهى وكذلك أهل الروم وبلاد التكرور قال ابن فرحون فى الشرح

وأهدى ان حلق) ابن يونس قال فى كتاب ابن المواز واذا أحرم بعمرة من الحرم فلم يذكر الا فى طوافه فليتم طوافه ويخرج الى الحل ويدخل منه ▪ محمد يريد ويبتدئ وان لم يذكر حتى أتم عمرته وحلق فليس ذلك باحلال ولابد أن يخرج الى الحل ويدخل منه ويأتنف عمل العمرة ثانية ويمر الموسى على رأسه ولا شئ عليه فى حلاقه الاول قال أبو محمد هذا غلط بل عليه الفدية فى حلقه الأول وهكذا رأيت فى أمهات يحيى بن عمر وغيرها وهو الصواب (والا فلهما ذو الحليفة والجحفة ويلملم وقرن وذات عرق

وهى بضم الجيم وسكون الحاء المهملة وبالفاء قرية خربة بين مكة والمدينة على نحو خمسة مراحل من مكة وهى على نحو ثمان مراحل من المدينة قال النووى فى تهذيبه وكانت عامرة ذات منبر قال صاحب المطالع وغيره سميت جحفة لان السيل أجحفها وحمل أهلها انتهى وذكر ذلك غير واحد وذكر الشيخ يوسف بن عمر فى شرح الرسالة عن بعضهم أن هذا لا يصح لان النبى صلى الله عليه وسلم سماها بذلك فى زمانه والسيل انما أجحفها فى سنة ثمانين من الهجرة انتهى (قلت) والظاهر ان السيل أجحفها قبل هذا الاجحاف الذى ذكره الشيخ يوسف بن عمر فقد ذكر فى القاموس انها كانت تسمى مهيعة فنزلها بنو عبيد وهم اخوة عاد حين أخرجهم العماليق من يثرب فجاءهم سيل فأجحفهم فسميت الجحفة وذكره الشيخ أبو الحسن الصغير فى شرح المدونة وقال فى آخره فأجحفهم أى أهلكهم ويشير الى ما ذكرناه من قول ابن الفاكهانى فى شرح العمدة سميت بذلك لأن السيل أجحفها فى وقت انتهى ومهيعة بفتح الميم وسكون الهاء وفتح المثناة التحتية قال ابن جماعة هذا هو المشهور وقيل بفتح الميم وكسر الهاء وسكون الياء على وزن جميلة وهى التى دعا النبى صلى الله عليه وسلم أن ينقل اليها حمى المدينة وكانت يومئذ دار اليهود ولم يكن بها مسلم ويقال انه لا يدخلها أحد الا حم وهى بالقرب من رابغ الذى يحرم الناس منه على يسار الذاهب الى مكة انتهى وقال ابن عبد السلام فى شرح ابن الحاجب وقال بعضهم ان مهيعة قرية قريبة من الجحفة انتهى وحديث الدعاء بنقل حمى المدينة الى الجحفة فى كتاب الحج من الصحيحين والجحفة قريبة من البحر بينها وبينه ستة أميال وأما يلملم فهو ميقات أهل اليمن والهند ويمانى تهامة وهى بفتح الياء المثناة التحتية واللام الاولى والثانية بينهما ميم ساكنة وآخره ميم ويقال ألملم بهمزة مفتوحة فى موضع الياء ثم لام مفتوحة ثم ميم ساكنة ثم لام مفتوحة ثم ميم ساكنة قال ابن عبد السلام فى شرح ابن الحاجب وابن جماعة للشافعى وهو الأصل والياء بدل من الهمزة ويقال يرمرم براءين بدل اللامين وهو جبل من جبال تهامة على مرحلتين من مكة وأما قرن بفتح القاف وسكون الراء فهو ميقات أهل نجد اليمن وأهل نجد الحجاز والنجد بفتح النون وسكون الميم ما ارتفع من الارض وحده ما بين العذيب الى ذات عرق والى اليمامة والى جبلى طيء والى جدة والى اليمن وذات عرق أول تهامة الى البحر وجدة وقيل تهامة ما بين ذات عرق الى مرحلتين من وراء مكة وما وراء ذلك من المغرب فهو غور والمدينة لا تهامية ولا نجدية فانها فوق الغور ودون نجد قاله فى النهاية وقرن هو جبل فى جهة المشرق بينه وبين مكة مرحلتان قال فى التوضيح وهو أقرب المواقيت الى مكة وقاله النووى فى شرح مسلم ثم قال فى التوضيح وبينه وبين مكة أربعون ميلا انتهى وقال ابن مسدى فى منسكه ان أقرب المواقيت الى مكة يلملم وقيل ان بينها وبين مكة ثلاثين ميلا وقال بين مكة وقرن اثنان وأربعون ميلا وهو غريب فان الذى ذكره التادلى ان بين مكة وقرن أربعين ميلا وبين مكة ويلملم أربعين ميلا وقال ابن جماعة الشافعى وغيره فى قرن ويلملم وذات عرق ان هذه الثلاثة على مرحلتين من مكة ونقل ابن جماعة أيضا عن ابن حزم ان ذات عرق بينها وبين مكة اثنان أربعون ميلا وقال فى الطراز وأبعد المواقيت ذو الحليفة ويليه فى البعد الجحفة وأما يلملم وذات عرق وقرن فقيل مسافة الجميع واحدة بين الميقات بينها وبين مكة ليلتان قاصرتان (قلت) فالذى تحصل من كلامهم ان هذه المواقيت الثلاثة متقاربة المسافة الا أن قرنا أقربها كما قاله النووى والمصنف فى التوضيح وقال فى الاكمال وأصل القرن الجبل الصغير المستطيل المنقطع عن الجبل الكبير وهو

قرن المنازل أو قرن الثعالب وقال بعضهم هو بفتح الراء وهو خطأ انتهى وقال ابن جماعة الشافعى بعد أن ذكر نحو ما تقدم هذا هو المشهور وقال بعض المتقدمين من فقهاء الشافعية ان القرن اثنان أحدهما فى هبوط يقال له قرن المنازل والآخر على ارتفاع وهى القرية وكلاهما ميقات وقيل قرن باسكان الراء الجبل المشرف على الموضع وقرن بفتح الراء الجبل الذى تفترق منه فانه موضع فيه طرق مفترقة انتهى وعزا صاحب الاكمال هذا القول الآخر للقابسى وقال ابن جماعة ويقال له قرن غير مضاف وسماه فى رواية للشافعى فى المسند قرن المعادن قال فى التوضيح قال النووى وأخطأ الجوهرى فيه خطأين فاحشين أحدهما أنه قال بفتح الراء والثانى انه زعم ان أويسا القرنى منسوب اليه والصواب انه منسوب الى قبيلة يقال لها بنو قرن بفتح الراء وهى بطن من مراد كما قاله عمر بن الخطاب رضى الله عنه فى حديثه الذى ذكر فيه أويسا القرنى وقال ابن بشير فى التنبيه قرن بفتح الراء واسكانها والله أعلم وأما ذات عرق فهو ميقات أهل العراق وبلاد فارس وخراسان وأهل المشرق ومن وراءهم وهى بكسر العين المهملة قرية خربة على مرحلتين من مكة وقال ابن حزم بينهما اثنان وأربعون ميلا ويقال ان بناءها تحول الى جهة مكة فتتحرى القرية القديمة ويذكر عن الشافعى ان من علاماتها المقابر القديمة قال صاحب الطراز هذه المواقيت معتبرة بنفسها لا بأسمائها فان كان الميقات قرية فخربت وانتقلت عمارتها واسمها الى موضع آخر كان الاعتبار بالاول لان الحكم تعلق به وروى ابن عيينة ان سعيد بن جبير رأى رجلا يريد أن يحرم من ذات عرق فأخذ بيده حتى خرج به من البيوت وقطع به الوادى وأتى به المقابر ثم قال هذه ذات عرق الأولى انتهى (تنبيهات * الأول) قال القاضى عبد الوهاب هذه المواقيت منقسمة على جهات الحرم انتهى والمواقيت الاربعة الاولى وهى ذو الحليفة والجحفة ويلملم وقرن متفق على انها من توقيت الرسول صلى الله عليه وسلم واختلف فى ذات عرق فقيل انها من توقيت سيدنا عمر رضى الله عنه لما روى البخارى عن ابن عمر انه لما فتح هذان المصران أتوا عمر فقالوا يا أمير المؤمنين ان رسول الله صلى الله عليه وسلم حد لاهل نجد قرنا وهو جور عن طريقنا وان أردنا قرنا شق علينا قال انظروا حذوها من طريقكم فحد لهم ذات عرق والمراد بالمصرين البصرة والكوفة والمراد بفتحهما بناؤهما فانهما بنيتا فى خلافة سيدنا عمر رضى الله عنه وهو الذى جعلهما مصرين وقوله جور بفتح الجيم وسكون الواو أى مائلة عن طريقنا وقال مالك فى المدونة وقت عمر لأهل العراق ذات عرق ولم يذكر فى الموطأ من وقتها والصحيح أنها من توقيت النبى صلى الله عليه وسلم ففى صحيح مسلم من حديث أبى الزبير أنه سمع جابر بن عبد الله يسأل عن المهل فقال سمعت أحسبه رفعه الى النبى صلى الله عليه وسلم فقال مهل أهل المدينة من ذى الحليفة والطريق الآخر الجحفة ومهل أهل العراق من ذات عرق ومهل أهل نجد من قرن ومهل أهل اليمن من يلملم وقوله عن المهل هو بضم الميم وفتح الهاء وتشديد اللام أى من موضع الاهلال وكذلك مهل أهل المدينة وأهل العراق وأهل نجد وأهل اليمن أى موضع اهلالهم اسم مكان من أهل وقوله أحسبه يعنى أبا الزبير فقال أظن ان جابرا رفعه الى النبى صلى الله عليه وسلم قال النووى ولا يحتج بهذا الحديث مرفوعا لكونه لم يجزم برفعه انتهى (قلت) لكن رواه أبو داود والنسائى على الجزم برفعه من حديث عائشة أن رسول الله صلى الله عليه وسلم وقت لاهل العراق ذات عرق وقال ابن جماعة واسناده صحيح ورواه الامام أحمد من حديث أبى الزبير عن جابر وجزم برفعه لكن فى سنده ابن لهيعة ورواه الامام أحمد من حديث ابن عمر لكن فى

سنده ابراهيم بن يزيد الجوزي وهو ضعيف لكن ظهر بما تقدم من طرق الحديث قوته وصلاحيته للاحتجاج به (الثاني) قال صاحب الطراز فان قيل لو وقته رسول الله صلى الله عليه وسلم لما خفي على عمر ولا غيره (قلت) يجوز أن يخفى لان العراق لم تفتح في زمن الرسول حتى يكون اهلا لا شائعا ذائعا وانما كان النبي عليه السلام يقول ذلك في بعض مجالسه بيانا لما سيكون ومثل ذلك يجوز أن يخفى على معظم الصحابة كما خفي على عمر توريث المرأة من دية زوجها حتى روى له الحديث بذلك وخفي على أبي بكر أمر الجدة حتى روى له حكم الرسول صلى الله عليه وسلم فيها انتهى (قلت) فيحمل توقيت سيدنا عمر على انه لم يبلغه الحديث فوقت ذلك باجتهاده فوافق نص الحديث وقد نزل القرآن على وفق قوله رضي الله عنه ثم قال في الطراز فان قيل فأهل العراق كانوا مشركين في زمنه صلى الله عليه وسلم فكيف يكون له ميقات (قلنا) عنه جوابان أحدهما ان ذلك لمن جاء من ناحية العراق وان لم يكن من أهل العراق نفسها والثاني أنه عليه السلام علم انهم يسلمون كما يسلم أهل الشام وكما قال لعدي بن حاتم يوشك أن تخرج الظعينة من الحيرة تؤم البيت لا جوار معها لا تخاف الا الله انتهى (قلت) يعني انه كما وقت لاهل الشام ومصر الجحفة ولم تكونا فتحتا فكذلك وقت لاهل العراق ذات عرق وان لم تكن فتحت وقد علم صلى الله عليه وسلم ما سيفتح بعده وزويت له مشارق الارض ومغاربها وقال سيبلغ ملك أمتي ما زوي لي منها وكما أخبر صلى الله عليه وسلم بغير ذلك من المغيبات وقد ضعف الدارقطني الحديث بما تقدم أعني كون العراق لم تفتح حينئذ ورد عليه القاضي عياض بنحو ما تقدم والله أعلم (الثالث) أجمع العلماء على هذه المواقيت الخمسة الا أن الشافعي رضي الله عنه استحب لأهل العراق أن يهلوا من العقيق لحديث أبي رواه الترمذي عن ابن عباس انه صلى الله عليه وسلم وقت لأهل المشرق العقيق وهو أبعد من ذات عرق بمرحلتين أو مرحلة والعقيق كل واد نسفته السيول وفي بلاد العرب مواضع كثيرة تسمى بالعقيق عدها بعضهم عشرة ووجه قول الجمهور ما تقدم من نصوص الاحاديث واجماع الناس على ما فعله عمر رضي الله عنه قال صاحب الطراز ولأنه لا خلاف انهم اذا جاوزوا العقيق وأحرموا من ذات عرق فانه لا دم عليهم فلو كان العقيق ميقاتا لهم لوجب عليهم الدم بتركه (قلت) والحديث الذي استدل به الشافعي في اسناده يزيد بن أبي زياد وقد ضعفوه وذكر البيهقي انه قد تفرد به والله أعلم وقد نظم بعضهم المواقيت الخمسة في بيتين فقال

عرق العراق يلملم اليمني * وبذي الحليفة يحرم المدني
والشامي جحفة ان مررت بها * ولاهل نجد قرن فاستبن ولم ينون الجحفة ولا قرن اه

(الرابع) قال في الطراز في باب حكم المواقيت يكره لاهل المدينة أن يحرموا من المدينة لان ذلك مخالف لفعله صلى الله عليه وسلم انتهى والله أعلم (الخامس) قوله صلى الله عليه وسلم هن لهن قال القاضي عياض كذا جاءت الرواية في الصحيحين وغيرهما عند أكثر الرواة يعني انه بالتأنيث في قوله لهن قال ووقع عند بعض رواة البخاري ومسلم هن لهم يعني بتذكير الضمير في قوله لهم قال وكذا رواه أبو داود وغيره وهو الوجه لانه ضمير أهل هذه المواضع قال ووجه الرواية المشهورة ان الضمير في لهن عائد على المواضع والاقطار المذكورة وهي المدينة والشام واليمن ونجد أي هذه المواقيت لهذه الاقطار والمراد لاهلها فحذف المضاف وأقيم المضاف اليه مقامه انتهى وقوله هن بالتأنيث قال الفاكهاني في شرح العمدة أكثر ما تستعمل العرب هذه الصيغة فيما دون العشرة وما جاوز

العشرة مستعملة بالهاء قال تعالى ان عدة الشهور عند [illegible] عشر شهرا فى كتاب الله يوم خلق السموات والارض منها أربعة حرم أى من الاثنى عشر ثم قال فلا تظلموا فيهن أنفسكم أى فى هذه الاربعة وقيل فى الاثنى عشر وهو ضعيف شاذ فعلم هذه القاعدة فانها من النفائس (قلت) ذكرها القاضى عياض فى الاكمال فى شرح هذا الحديث قال وأما قوله فهن فجمع من لا يعقل بالهاء والنون فان العرب تستعمله وأكثر ما تستعمله فيما دون العشرة وتستعمل ماجاوز العشرة بالهاء ثم ذكر الآية ص ﴿ومسكن دونها﴾ ش يعنى به ان من [illegible] بين مكة والمواقيت فميقاته منزله وهذا ظاهر والاصل فيه قوله صلى الله عليه وسلم فى الحديث السابق لما ذكر المواقيت ومن كان دونهن فمهله من أهله حتى أهل مكة يهلون من مكة رواه البخارى كما تقدم (تنبيهات * الاول) ظاهره سواء كان منزله فى الحل أو فى الحرم وهو كذلك لمن أراد الاحرام بالحج وأما من أراد الاحرام بالعمرة فان كان منزله فى الحل أحرم منه فان كان فى الحرم فلا بد من الخروج الى الحل كما تقدم وكذلك ان أراد القران على المشهور وقد تقدم بيان جميع ذلك والله أعلم (الثانى) اذا قلنا يحرم من منزله فمن أين يحرم قال فى الطراز قال مالك فى الموازية يحرم من داره أو من مسجده ولا يؤخر ذلك وهذا بين لانا ان قلنا من داره فلقوله صلى الله عليه وسلم فمن كان دونهن فمن أهله وان قلنا من المسجد فواسع لانه موضع الصلاة ولان أهل مكة يأتون المسجد فيحرمون منه وكذلك أهل ذى الحليفة يأتون مسجدهم والاحسن أن يحرم من أبعدهما من مكة واستحب أصحاب الشافعى أن يحرم من حد قريته الابعد من مكة ويجرى ذلك على قول مالك فى الموازية وقد سئل فى ميقات الجحفة أيحرم من وسط الوادى أو من آخره قال كله مهل ومن أوله أحب الى انتهى وسيأتى كلام الموازية بكماله عند قول المصنف كاحرامه أوله (الثالث) سيأتى عند قول المصنف الا كمصرى حكم ما اذا سافر من منزله دون الميقات لما وراء منزله أو لما وراء الميقات والله أعلم (الرابع) قال فى الجلاب ومن كان منزله بعد المواقيت الى مكة أحرم منه فان أخر الاحرام منه فهو كمن أخر الاحرام من ميقاته فى جميع صفاته انتهى وهذا بين والله أعلم ص ﴿وحيث حاذى واحدا أو مر﴾ ش يعنى ان من حاذى واحدا من هذه المواقيت أو مر عليه وجب عليه الاحرام منه الا المصرى ومن ذكر معه اذا مروا بالحليفة فلا يجب عليهم الاحرام منه ولكن يستحب كما سيأتى قال أبو اسحق التونسى ومن كان بلده بعيدا من الميقات مشرقا عن الميقات أو مغربا عنه وان قصد الى مكة من موضعه لم ير ميقاتا واذا قصد الى الميقات شق عليه ذلك لامكان أن تكون مسافة بلده الى الميقات مثل مسافة بلده الى مكة فاذا حاذى الميقات بالتقدير والتحرى أحرم ولم يلزمه السير الى الميقات وكذلك من حج فى البحر فاذا حاذوا الميقات أحرموا انتهى (فرع) حكم من كان منزله حذاء الميقات حكم من حاذى الميقات فى السير قال فى النوادر ومن كان منزله حذاء الميقات فليحرم من منزله وليس عليه أن يأتى الميقات انتهى لكن ان كان منزله قريبا من الميقات فيستحب له الذهاب الى الميقات قال سند فى باب حكم المواقيت ان من كان منزله بقرب المواقيت فيستحب له أن يذهب الى الميقات فيحرم منه قاله فيمن أراد الاحرام بالعمرة (قلت) والظاهر ان مريد الحج أو القران كذلك والله أعلم وشمل كلام المصنف المكى اذا مر بميقات من هذه المواقيت أو حاذاه فانه يجب عليه الاحرام منه ولا يتعداه وهو كذلك قال الشيخ أبو محمد فى مختصر المدونة واذا مر مكى بأحد المواقيت فجاوزه ثم أحرم بحج أو عمرة فان لم يكن حين جاوزه يريد احراما بأحدهما فلا دم عليه والا فعليه الدم وكذلك

ومسكن دونها وحيث
حاذى واحدا أو مر

أو لم يحرم حتى دخل مكة فأحرم فان كان اذا جاوزه مريدا والا فلا شئ عليه وقد أساء فى دخوله مكة بغير احرام ثم قال وأهل الشام ومصر وأهل المغرب يقدم بعضهم فذلك ميقات له قال سند اذا مروا على ذات عرق أو يلملم أو قرن صار ذلك ميقاتا لهم فان تعدوه فعليهم دم اذ لا يتعدونه الى ميقات لهم قال وكذلك المكى يقدم معهم فذلك ميقات له قاله سند فى باب المواقيت لما تكلم على احرام المكى بالحج من خارج الحرم ما نصه لو سافر المكى من مكة ثم رجع اليها أحرم من الميقات الذى يمر به وصرح بذلك فى موضع آخر وسيأتى كلامه فيه عند قول المصنف الا كمصرى فان قيل مقتضى ما ذكروه فى المصرى ومن ذكر معه من جواز تأخيرهم الاحرام للجحفة لانها ميقاتهم ان يجوز للمكى تأخير الاحرام الى مكة لقوله صلى الله عليه وسلم حتى أهل مكة من مكة فالجواب ما ذكره صاحب الطراز وغيره ان المواقيت انما شرعت لئلا يدخل مكة بغير احرام فلو أجزنا للمكى دخول مكة بغير احرام لزم منه ابطال الحكم التى لاجلها شرعت المواقيت وتقدم نحوه فى كلام الباجى فى المكى اذا أحرم بالحج من الحل (قلت) ومقتضى هذا الكلام ان المكى اذا مر بذى الحليفة وجب عليه الاحرام منه ولا يؤخر للجحفة وهو ظاهر وفى كلام ابن أبى زيد وصاحب الطراز ما يدل على ذلك والله أعلم ص ﴿ولو ببحر﴾ ش يعنى ان من سافر فى البحر فانه يحرم اذا حاذى الميقات ولا يؤخر الى البر وهكذا قال فى مناسكه ونصه ومن سافر فى البحر أحرم أيضا فى البحر اذا حاذاه على ظاهر المذهب خلافا لسند فى قوله انه يؤخر للبر خوفا من أن ترده الريح فيبقى محرما وهو ظاهر من جهة المعنى ونقل ابن الحاجب عن ابن نافع مثل قول سند فقال وقال ابن نافع لا يحرم فى السفن ورواه عن مالك انتهى ونسبه بعضهم عن ظاهر المذهب الى قول مالك فى الموازية قال فى النوادر قال محمد قال مالك ومن حج فى البحر من أهل مصر وشبههم اذا حاذى الجحفة انتهى ونقله جماعة وأبقوه على ظاهره وهو ظاهر كلام المؤلف هنا وأجمل رحمه الله فيما حكاه عن سند وذلك لان سندا يقول من أتى بحرا فان حيث لا يحاذى البر فلا يجب عليه الاحرام فى البحر الى أن يصل الى البر لانه يخرج الى أبعد من ميقات أهل الشام وأهل اليمن ولا يلزمه بتأخير الاحرام الى البر شئ وان أتى على بحر القلزم حيث يحاذى البر فالاحرام عليه فى البحر واجب لكن يرخص له التأخير الى البر بالمعنى والفرق بين الاول فى احرامه فى البحر على محاذاة الجحفة خطر خيفة أن ترده ريح فيبقى محرما حتى يتيسر له فلا عالم قال وهذا من أعظم الحرج المنفى من الدين ورخص ثبت الجواز ترتب عليه نفى الاثم حتى يدل دليل على وجوبه ولا دليل وأما الثانى فانه قادر على الاحرام من البحر بنفس الجحفة وليس فيه لكن عليه ضرر فى النزول الى البر وبمفارقة رحله فيجوز له التأخير للضرر ويقوم الزامه الهدى كما يجوز استباحة ممنوعات الاحرام للضرر ويقوم وجوب الفدية والله أعلم انتهى مختصرا بالمعنى فقد ظهر الاجمال الذى فى كلام المصنف الذى حكاه عن سند ان قول سند ليس كرواية ابن نافع من كل وجه وقد ذكر المصنف فى التوضيح كلام سند كما ذكرناه ولم يتعقبه بانه خلاف ظاهر المذهب كما قال فى مناسكه وكذلك القرافى فى ذخيرته وابن عرفة والتادلى وابن فرحون فى شرح ابن الحاجب وفى مناسكه ولم يتعقبوه بانه خلاف بل ظاهر كلامهم أنهم قبلوا تقييده كلام مالك بما ذكر وهذا هو الظاهر فيتعين تقييد كلام المصنف به وقد شاهدت الوالد يفتى بما قاله سند غير مرة والله أعلم (تنبيهان * الأول) قال سند ولا يرحل من جدة الا محرما لان جواز التأخير انما كان للضرورة وقد زالت

ولو ببحر) ابن عرفة ميقات العمرة للافاقى كحجه فميقات المدنى ذو الحليفة والشامى والمصرى والمغربى الجحفة وروى الشيخ ان حج فى البحر أحرم اذا حاذاها واليمنى يلملم والنجدى قرن والعراقى ذات عرق ومحاذى كل منهما مثله ولمن بعدها روى الشيخ من داره أو مسجده

وهل يحرم اذا وصل البر أو اذا ظعن من جدة يحتمل والظاهر اذا ظعن لان سنة من أحرم وقصد البيت أن يتصل اهلاله بالمسير (الثاني) هذا التفصيل التى ذكره سند فى جهة الشام فى بحر عيذاب وبحر القلزم يقال مثله فى جهة اليمن والهند وهذا ظاهر والله أعلم ص ﴿الا كمصرى يمر بالحليفة فهى أولى﴾ ش أشار بالكاف للمغاربة والشاميين ومن وراءهم ويمكن أن يقال أشار بها لذلك ولما ذكره سند من أنه يلحق بهم فى جواز تأخير الاحرام عن الميقات الذى يمر به وهو من كان منزله بين مكة والمواقيت اذا سافر لما وراء الميقات ونصه من كان منزله دون الميقات وسافر لما وراء الميقات ثم أتى مريد الدخول مكة فهذا له أن يحرم من الميقات وله أن يؤخر الى منزله كما يؤخر المصرى احرامه من الحليفة الى الجحفة فينظر ههنا ان كان يريد الحج أخر احرامه الى منزله ان شاء اذا كان منزله بغير مكة ولا يؤخره اذا كان مسكنه مكة اذ لا يدخل المكى مكة الا محرما فلما وجب عليه الاحرام قبل منزله وجب عليه الاحرام من الميقات الذى مر به وهو كمن لا ميقات لاحرامه بعده وان كان هذا الداخل معتمرا نظرت فان كان منزله فى الحل جاز له التأخير له وان كان فى الحرم لم يجز كالمكى انتهى ونقله فى الذخيرة على أنه المذهب وهو ظاهر ولم أقف على ما يخالفه الا ما ذكره القرطبى فى شرح مسلم فانه قال مانصه ولو مر من منزله بعد المواقيت بميقات من المواقيت المعينة العامة وهو يريد الاحرام وجب عليه أن يحرم منه ولا يؤخر الاحرام الى بيته لقوله صلى الله عليه وسلم هن لهن ولمن أتى عليهن من غير أهلهن ويخالف هذا من كان ميقاته الجحفة ومر بذى الحليفة فان له أن يؤخر الاحرام الى الجحفة لان الجحفة ميقات منصوب نصبا عاما لا يتبدل بخلاف المنزل فانه اضافى يتبدل بالساكن فانفصلا انتهى (قلت) وما قاله سند أظهر والله أعلم ولا شك ان احرامه من الميقات أفضل كما يؤخذ ذلك من قياسه على المصرى اذا مر بذى الحليفة وان كان ليس فى كلامه التصريح بان احرامه من الميقات أولى ولكنه ظاهر من جهة المعنى وللخروج من الخلاف وانظر على ما قال القرطبى اذا سافر من منزله دون الميقات الى منزل أبعد منه ولكنه دون الميقات أيضا ثم أراد دخول مكة أو أراد الاحرام فهل يلزمه أن يحرم من المنزل الا بعد أوله أن يؤخر الى منزله لان المنزل الذى هو به ليس بميقات عام وهذا هو الذى يدل عليه تعليله والله أعلم وأما على ما قاله سند وصاحب الذخيرة فيجوز له التأخير الى منزله ولا اشكال فى ذلك والظاهر انه يستحب له الاحرام من المنزل الابعد والله أعلم (قلت) ومقتضى كلام صاحب الطراز ان من كان منزله فى الحرم وأراد الاحرام بالحج جاز له أن يؤخر ذلك الى منزله وأن يدخل الحرم بغير احرام ومقتضى ذلك أيضا انه لا يجب على من أراد دخول الحرم ولم يرد دخول مكة الاحرام كما لو كان مسكنه بالحرم وأراد دخوله ولم يرد دخول مكة أو أراد دخول الحرم لحاجة دون مكة وبذلك صرح ابن جاعة الشافعى فى منسكه الكبير فقال وقال غير المالكية ان حكم دخول الحرم حكم دخول مكة فيما ذكرنا لاشتراكهما فى الحرمة ولم يلحق المالكية الحرم بمكة فى ذلك انتهى وقول المصنف الآتى والماربه ان لم يرد مكة أو كعبيد فلا احرام عليه ولا دم كالصريح فى ذلك ولم أر فى كلام أهل المذهب ما يخالف ذلك الا ما وقع فى المدونة فيمن دخل مكة بغير احرام وان لم يكن مريد النسك قال فيها لادم عليه وقد أساء حين دخل الحرم حلالا ويمكن أن يكون مراده بالحرم مكة لان فرض المسئلة فيمن دخل مكة بغير احرام فتأمله والله أعلم وهذا فيمن دخل الحرم الى منزله ولم يحتج الى دخول مكة اما لو لم يمكنه المرور الى منزله الا بالمرور على مكة فلا اشكال فى

(الا كمصرى يمر بذى الحليفة فهى أولى) ابن عرفة من مر بميقات غيره أحرم منه الا ذا ميقات الجحفة ان مر بذى الحليفة فهى أفضل له من أن يؤخر للجحفة

أنه يجب عليه الاحرام والله أعلم (تنبيهان * الأول) ماذكره المصنف من أن المصرى ومن ذكر معه اذا مروا بالحليفة فالأولى لهم أن يحرموا منها ويجوز لهم التأخير للجحفة انما ذلك اذا كان المصرى ومن ذكر معه يمرون بالجحفة أو يحاذونها وأما ان أرادوا ترك المرور بالجحفة فلا رخصة لهم فى ترك الاحرام من ذى الحليفة قال ابن حبيب فى الواضحة ان أراد المصرى ومن ذكر معه ترك الممر بالجحفة فلا رخصة لهم حينئذ فى ترك الاحرام من ذى الحليفة انتهى وقال اللخمى لما ذكر ان لأهل الشام ومصر وأهل المغرب اذا مروا على ذى الحليفة أن يؤخروا الى الجحفة مانصه وان لم يمروا بالجحفة فلهم أن يؤخروا البحر موا اذا حاذوها وكذلك كل من لا يمر بميقاته فهو له اذا حاذاه فى بر أو بحر وقال ابن حبيب اذا لم يكن مرور أهل الشام وأهل المغرب بالجحفة فلا رخصة لهم فى ترك الاحرام من ذى الحليفة يريد اذا لم يكن مرورهم على موضع يحاذى ميقاتهم انتهى ونقله المصنف فى التوضيح وابن عرفة والتادلى وابن فرحون وظاهر كلامهم ان كلام اللخمى تقييد لما قاله ابن حبيب لا خلاف وهو ظاهر اذ لو ترك على ظاهره لكان مشكلا ولذلك استشكله الشيخ أبو محمد وقال أنظر لم ذلك وهم يحاذون الجحفة نقله عنه ابن عبد السلام والمصنف فى التوضيح وابن فرحون وغيرهم ولم يذكر سند وابن عبد السلام تقييد اللخمى وكلام سند فى غير موضع من الطراز يقتضى اعتباره والله أعلم (الثانى) فهم من قول المصنف الا كمصرى الخ ان غير المصرى ومن ذكر معه كالعراقى ونحوه اذا مروا بذى الحليفة انه يتعين عليهم الاحرام منها وصرح بذلك فى مناسكه قال ولو مر العراقى ونحوه من ذى الحليفة تعين عليهم الاحرام اذ لا يتعداه الى ميقات له فقوله انه يتعين عليهم الاحرام يقتضى ان ذلك واجب عليهم وانهم ان أخروا الاحرام عن ذى الحليفة لزمهم الدم وهذا ظاهر المدونة وصرح بذلك الشيخ أبو محمد فى مختصر المدونة فقال ومن مر من أهل اليمن أو نجد أو العراق بذى الحليفة صارت ميقاتا له لا يتعداها فان تعداها الى الجحفة فعليه دم اذ لا يتعداها الى ميقات له وكذلك سائر أهل البلدان خلا أهل الشام ومصر والمغرب فذلك لهم اذ الجحفة ميقاتهم والفضل لهم فى احرامهم من ذى الحليفة انتهى وقال فى الرسالة بعد أن ذكر أهل العراق واليمن ونجد ومن مر من هؤلاء بالمدينة فواجب عليه أن يحرم من ميقات أهلها من ذى الحليفة اذ لا يتعداه الى ميقات له انتهى وقال ابو اسحق وكل من مر بميقات ليس له فعليه أن يحرم منه اذا لم يكن ميقاته بين يديه هذا الذى مر لأنه قد صار هذا الذى مر به ميقاتا له مالم يكن بين يديه ميقات له ومن تعداه كان عليه الدم انتهى ونحوه فى كلام صاحب التلقين وغير واحد من أهل المذهب وقال فى الطراز بعد أن ذكر لفظ المدونة هذا يقتضى ان ذلك يجب عليهم حتى انهم ان أخروا عن ذى الحليفة أهدوا وقال فى المختصر وأحب لأهل المشرق ان مروا بذى الحليفة أن يحرموا منها وهذا يقتضى ان ذلك على الاستحباب ثم وجه كلا من القولين ثم قال والأول أبين انتهى وقال فى النوادر بعد أن ذكر كلام مالك فى المختصر وقال فى المدونة ليس لمن مر بها من أهل العراق أن يجاوزها لأنه لا يتعداه الى ميقات له انتهى فنبه على انه خلاف مذهب المدونة ويوجد فى بعض نسخ ابن عبد السلام بعد أن ذكر كلام المختصر وهو خلاف المدونة ولم يذكر المصنف فى التوضيح ولا ابن عرفة القول الثانى فتأمله والله أعلم ص *(وان لحيض رجى رفعه)* ش يعنى ان احرام الحائض من أهل مصر والشام ونحوهم من الحليفة أولى من تأخيرهم الاحرام الى الجحفة وان أدى ذلك الى احرامها الآن من غير صلاة وكانت ترتجى اذا أخرت الى الجحفة أن تطهر وتغتسل وتصلى للاحرام

(وان لحيض رجى رفعه) فى النوادر واذا مرت الحائض بذى الحليفة وترجو أن يحصل لها الطهر قبل الجحفة فانها لا تؤخر احرامها الى الجحفة والاولى لها أن تحرم من ذى الحليفة ومن غيرها اختلف فى تأخير المدنى احرامه للجحفة لمرض فقال مالك لا يؤخر وقال أيضا لا بأس أن يؤخر الى الجحفة والأول أقيس فان احتاج الى شئ من المخيط أو تغطية الرأس فعل وافتدى وعلل مالك تأخيره لما يرجو من قوة لعله لا يحتاج الى ما يوجب عليه فداء

وقال في الطراز في باب ما يفعل عند الاحرام وقال مالك في المختصر لا تؤخر الى الجحفة رجاء أن تطهر وهو بين لأن الاحرام بذي الحليفة أفضل لجماعة فانها تقيم في العبادة أياما قبل أن تصل الى الجحفة فلا يفي غسلها بفضل تقدم احرامها من ميقات النبي صلى الله عليه وسلم اه (قلت) وفي قوله لا يفي غسلها نظر لأنه يقتضي أن الحائض لا تغتسل وليس كذلك كما صرح به هو وغيره ولعله أراد أن يقول فلا يفي ركوعها ان لو كانت طاهرة بالذي يفوتها في تعجيل الاحرام من ذي الحليفة ووقع له ذلك أيضا في موضع آخر قبل هذا ونصه ان كانت الحائض والنفساء من أهل ذي الحليفة وأمكنها المقام في أهلها حتى تطهر فاستحسن الشافعي أن لا تعجل بالسفر ان لم تدعها اليه ضرورة وتؤخر حتى تطهر فتغتسل وتركع وتحرم على أكمل حالها وقال مالك عند محمد تغتسل ولا تؤخر لانتظار الطهر وهو بين فانها اذا أحرمت من الآن دخلت في العبادة والذي يفوتها من الفضيلة بالحرمان فوق ما يفوتها من فضيلة الغسل بعد أيام ومن انتهى ونقله ابن عبد السلام في الكلام على سنن الاحرام وذكره في التوضيح أيضا وفي كلام سند الأخير فائدة أخرى وهي التصريح بان الحائض والنفساء اذا كانتا ممن يجب عليه الاحرام من ذي الحليفة لا يرخص لهما عند مالك في تأخير الاحرام الى الجحفة رجاء أن تطهر وهو ظاهر كلام النوادر ونصه ولا تؤخر الحائض من ذي الحليفة الى الجحفة رجاء أن تطهر انتهى فظاهره سواء كانت ممن يجب عليه الاحرام من ذي الحليفة أو ممن يستحب لها وهو أيضا ظاهر كلام سند الأول الذي نقله عن مالك في المختصر والله أعلم (فرع) والمستحب لمن أحرم من ذي الحليفة غير الحائض أن يصلي في مسجدها ثم يركب ثم يهل والحائض تحرم من فناء مسجدها قال سند في باب ما يفعل عند الاحرام قال مالك في الموازية والعتبية ويجبر الكرى أن ينيخ للمكترى بباب مسجد ذي الحليفة حتى يصلوا ثم يركبون فيهلون وليس له أن يقول اذهبوا فصلوا ثم تأتون الى فعلى كرى قال في الموازية وتحرم الحائض من رحلها ان كانت بالجحفة وبينها وبين المسجد [illegible] ومن كانت [illegible] من ذي الحليفة [illegible] فناء المسجد ولأنه خال وذلك ان ذا الحليفة موضع يقصد للركوع والاحرام فيه لفعل النبي صلى الله عليه وسلم فأما من أحرم من سائر المواقيت [illegible] انتهى ونقله البكري في رسم مساجد القبائل من سماع ابن القاسم وقال ابن رشد [illegible] ذلك [illegible] فدخل عليه البكري انتهى (فرع) اختلف في المدني المريض هل يرخص له في تأخير الاحرام الى الجحفة أم لا على قولين وهما لمالك في الموازية فقال مرة لا ينبغي أن يجاوز الميقات الا بمرجوع من قرية ولا يحرم فان احتاج الى شيء افتدى وقال مرة لا بأس أن يؤخر الى الجحفة فنقل القولين صاحب النوادر واللخمي وصاحب الطراز والمصنف في التوضيح [illegible] اللخمي والأول أقيس وهو مخاطب بالاحرام من ميقاته فان احتاج الى شيء [illegible] انتهى وقال في الطراز والأول أحسن لان المرض لا يبيح مجاوزة الميقات كسائر المواقيت والقول الآخر استحسان لأنه ميقات يجوز لبعض الناس أن [illegible] جواز مجاوزته الى غيره وهذا استحسان والقياس الأول انتهى وقال في التوضيح بعد ذكر القولين عن مالك اللخمي وغيره والأول أقيس ابن يونس والمشهور والثاني [illegible] انتهى وقال في النوادر بعد أن ذكر الروايتين وفي رواية ابن عبد الحكم لا يؤخر الى مكة ورب مريض أرى له ذلك حتى يأتي الجحفة انتهى وقال ابن عرفة وفي تأخير المدني احرامه للجحفة لمرض رواية ابن عبد الحكم مع احدى روايتي محمد ونقل ابن

عبد السلام القولين لا بقيد المرض لا أعرفه إلا نقل أبي عمران أخر المدني للجحفة ففي لزوم الدم
قولا مالك وبعض أصحابنا انتهى (قلت) لعله سقط من نسخة ابن عبد السلام قيد المرض والذي
رأيته في نسخ من ابن عبد السلام ما نصه واختلف في المدني المريض هل يرخص له في تأخير الاحرام
الى الجحفة والقياس انه لا يؤخر انتهى واعتمد في الشامل المشهور ابن بزيزة فقال ورخص للمدني يمر
بذي الحليفة مريضا في تأخيره للجحفة على المشهور لا لمكة انتهى وكذا التلمساني وسيدي
الشيخ أحمد زروق وفي شرح الارشاد وعليه اقتصر أبو اسحق التونسي ونصه والمريض يحرم بذي
الحليفة وان أصابه شيء افتدى وان أخر الى الجحفة فهو في سعة وأما ان شاء أن يترك الاحرام لمرضه
حتى يقرب من مكة لغير ميقات له فلا يفعل وليحرم من الميقات انتهى فتحصل من هذا أن في المسئلة
قولين أحدهما انه يرخص له في التأخير وهو الذي شهره ابن بزيزة والثاني انه لا يرخص له في
التأخير وقد علمت ان هذا القول رجحه اللخمي وصاحب الطراز وابن عبد السلام والله أعلم
وانظر على هذا القول هل التأخير حرام ويجب بسببه الدم أم لا والظاهر [illegible] المتقدم لا ينبغي
وهكذا نقله اللخمي وسند والمصنف وغيرهم وهو لا يقتضي التحريم [illegible] بلفظ
لا يجوز وهو يقتضي التحريم ونصه [illegible] بذي
الحليفة حتى يحرم من الجحفة قولان أحدهما [illegible] يجوز وليحرم
فان [illegible] يوجب الفدية افتدى انتهى [illegible]
أخرى وهي ان القولين جاريان في المريض [illegible] تقدم
في كلام أبي اسحق التونسي [illegible] احترازا
من المصري ومن ذكر معه لأن الاحرام من الطريق [illegible] (تنبيه) قال
ابن فرحون في شرحه لو كان المدني [illegible] الجحفة ففي وجوب الدم
وسقوطه قولان والوجوب لمالك [illegible] ابن عبد البر في
الاستذكار ونقله التادلي في مناسكه [illegible] ابن زرقون
عن ابن عبد البر انه قال اختلف في مريد الحج والعمرة [illegible] أن
يترك المدني الاحرام من ذي الحليفة ويحرم من الجحفة [illegible] من أوجب
الدم فيه ومنهم من أسقطه انتهى وهكذا نقل [illegible] ابن عبد البر في الاستذكار ولم
يقيده بمرض ولا بغير مرض [illegible] في الشامل ولا يؤخره
صحيح والا فالدم على الاصح وتقدم في كلام ابن عرفة [illegible] المرض الا لابن
عبد البر والله أعلم ص ﴿ كاحرامه أوله ﴾ ش يعني ان الاحرام من أول الميقات أولى لأن
المبادرة الى الطاعة مستحبة قال في النوادر ومن كتاب [illegible] ميقات الجحفة يحرم
من وسط الوادي أو آخره قال كله مهل وليحرم من أوله أحب [illegible] كان مثل الجحفة من
المواقيت وسئل أيضا أيحرم من الجحفة من المسجد [illegible] واسع ومن الأول أحب
الينا انتهى ونقله سند وذكر المسئلة الأخيرة في [illegible] ابن القاسم لانه لم يقل
ومن الأول أحب الينا ولم يزد ابن رشد في شرحها شيئا [illegible] قوله مهل
ومن أوله أحب الي وعزاه للمختصر الكبير [illegible] الأول رابغ أم لا والله أعلم
(تنبيه) يستثنى من هذا من أحرم من ذي الحليفة فقد تقدم ان الأفضل له أن يركع للاحرام في مسجدها

(كاحرامه أوله) الكافي من
أهل من الجحفة فالوادي
كله محل له ويستحب أن
يحرم من أوله ومن مناسك
خليل والافضل أن يحرم
من أول الميقات ويكره
تقديم الاحرام عليه على
المشهور

ثم يحرم اذا خرج منه وتحرم الحائض من فنائه ولا تدخل وتقدم قول صاحب الطراز ان مسجدها يقصد لركوع الاحرام اقتداء به عليه السلام وان من أحرم من سائر المواقيت هداء فالافضل له أول الميقات والله أعلم (فائدة) قال ابن مسدى فى خطبة منسكه وعن سفيان بن عيينة قال قال رجل لمالك ابن أنس من أين أحرم قال أحرم من حيث احرم صلى الله عليه وسلم فاعاد عليه مرارا وقال فان زدت على ذلك قال فلا تفعل فانى أخاف عليك الفتنة قال وما فى هذه من الفتنة انما هى أميال أزيدها فقال مالك قال الله تعالى فليحذر الذين يخالفون عن أمره ان تصيبهم فتنة أو يصيبهم عذاب أليم قال وأى فتنة فى هذا قال وأى فتنة أعظم من أن ترى انك أصبت فضلا قصر عنه رسول الله صلى الله عليه وسلم أو ترى أن اختيارك لنفسك فى هذا خير من اختيار الله لك واختيار رسول الله صلى الله عليه وسلم انتهى وقال فيه أيضا روينا عن معن بن عيسى قال سمعت مالكا يقول انما أنا بشر أخطئ وأصيب فانظروا فى رأيى فكل ماوافق الكتاب والسنة فخذوا به ومالم يوافق السنة من ذلك فاتركوه انتهى

ص ﴿وازالة شعثه﴾ ش الضمير عائد الى الذى يريد الاحرام يعنى أن الافضل لمن يريد الاحرام أن يزيل شعثه بان يقلم أظفاره و يقص شاربه و يحلق عانته وينتف ابطه و يزيل الشعر الذى على بدنه ماعدا شعر رأسه فان الأفضل له ابقاؤه طلبا للشعث فى الحج لكن نص ابن بشير على ان الأفضل أن يلبده بصمغ أو غاسول فيلتصق بعضه على بعض وتقل دوابه أى لا يكثر فيه القمل ونقله المصنف فى التوضيح بلفظ و يقتل دوابه ونقله فى مناسكه بلفظ وتموت دوابه وذلك مشكل لانه يقتضى ان ذلك يقتل دواب رأسه بعد أن يلتصق الشعر بعضه على بعض فيكون حاملا للنجاسة أو شاكا فى ذلك لان القملة اذا ماتت نجست على المشهور كما تقدم فى كتاب الطهارة وأيضا فانه يحمل على أن يقع القتل للقمل بعد الاحرام والذى فى لفظ ابن بشير انما هو لتقل دوابه من القلة ضد الكثرة والله أعلم قال الشيخ زروق فى شرح الارشاد ويستحب المبالغة فى ازالة درنه وتقليم أظفاره قبل احرامه والشعث الدرن والوسخ والقشب انتهى ص ﴿وترك اللفظ به﴾ ش يعنى ان من ترك التلفظ بالنسك الذى يريده والاقتصار على النية أفضل من التلفظ بذلك عند مالك قال المصنف فى منسكه هذا هو المعروف و روى عن مالك كراهة التلفظ و روى عن ابن وهب التسمية أحب الى وفى الموازية قال مالك ذلك واسع سمى أو ترك وصفة التسمية أن يقول لبيك بحجة أو لبيك بعمرة وحجة أو يقول أحرمت بحجة أو عمرة أو بهما (تنبيه) قال الشيخ عبد الرحمن الثعالبى فى جامع الامهات قيل التلفظ أولى للخروج من الخلاف فان أبا حنيفة يقول انه ان لم ينطق ينعقد احرامه انتهى والله أعلم ص ﴿والمار به ان لم يرد مكة أو كعبد فلا احرام عليه ولا دم وان أحرم﴾ ش يعنى ان المار بالميقات اذا لم يرد دخول مكة بل كانت حاجته دون مكة أو فى جهة أخرى فانه لا احرام عليه ولو بدا له بعد أن جاوز الميقات دخول مكة وأحرم بعد مجاوزته للميقات لا دم عليه وهذا لا خلاف فيه الا أن يكون صرورة ففيه خلاف كما سيأتى وكذلك لا يجب الاحرام على من لا يخاطب بفريضة الحج كالعبد والصبى واليه أشار بقوله أو كعبد وشمل كلامه رحمه الله من لا يخاطب بفريضة الحج كالعبد والجارية والصبى والمجنون والمغمى عليه ومن لا يصح منه الاحرام به كالكافر وقال فى المدونة وللسيد ان يدخل عبده أو أمته مكة بغير احرام و يخرجهما الى منى وعرفات غير محرمين فان أذن السيد لعبده بعد ذلك فاحرم من مكة فلا دم على العبد لترك الميقات واذا أسلم النصرانى أو عتق عبد او بلغ صبى أو حاضت الجارية بعد دخولهم مكة أو وهم بعرفات فأحرموا حينئذ فوقفوا

(وازالة شعثه) فيما يدهن المحرم عند احرامه رأسه بزيت وبالبان غير المطيب وأما ما يبقى ريحه فلا ولا بأس أن تمتشط المرأة بالحناء و بما لا طيب فيه قبل أن تحرم قال فى المجموعة ولا بأس أن يقص شاربه و يقلم أظفاره ويتنور عند ما يريد الاحرام لا حلق رأسه (وترك اللفظ به) فيما يجزئ من أراد الاحرام التلبية وينوى بها ما أراد من حج أو عمرة وتكفيه النية فى الاحرام ولا يسمى عمرة ولا حجة ذلك أحب الى مالك من تسمية ذلك (والمار به ان لم يرد مكة أو كعبد فلا احرام عليه ولا دم وان أحرم

أجزأتهم عن حجة الاسلام ولا دم عليهم لترك الميقات قال ابن يونس لانهم جاوزوه قبل توجه حج الفرض عليهم وقال في المغني عليه اذا أفاق وأحرم وأدرك الوقوف بعرفة أجزأه حجه وأرجو أن لا يكون عليه دم لترك الميقات وانظر هل يدخل في كلام المصنف المرأة في التطوع والظاهر انه ينظر فان كان لزوج محرما فيجب عليها الاحرام لانه لا يجوز له أن يحللها اذا أحرمت وكانت صحبته كما صرح به صاحب الطراز وأما ان كان ممن يجوز له الدخول بغير الاحرام فانها ليس لها أن تحرم بالتطوع الا باذنه ومقتضى ذلك انه يجوز لها أن يدخلها بغير احرام فتأمله والله أعلم ص ﴿الا الضرورة المستطيع فتأويلان﴾ ش ظاهر كلامه ان التأويلين اذا تردد هما بعد ذلك وأحرم وان المعنى ان الضرورة المستطيع اذا جاوز الميقات غير مريد لمكة ثم أرادها بعد ذلك وأحرم فاختلف في لزوم الدم له والمسئلة كذلك مفروضة في المدونة وفي شروحها ونقل ابن بشير الخلاف في الضرورة لا بقيد كونه أحرم بعد ذلك وتبعه على ذلك المصنف في مناسكه وتوضيحه وهو بعيد والتأويلان لابن شبلون على ان الضرورة يلزمه الدم سواء كان مريدا للحج حين يجوز الميقات أو غير مريد وتأولها الشيخ ابن أبي زيد على ان الضرورة وغيره سواء وانه لا يلزمه الدم الا اذا جاوز الميقات وهو مريد للحج قال ابن يونس وقول أبي محمد هو الصواب ولابد من تقييد قول ابن شبلون بأن يكون ذلك في أشهر الحج ص ﴿ومريدها ان تردد أو عاد لها لامر فكذلك﴾ ش يعني ان من أراد دخول مكة ولكنه كان من المترددين اليها كالمتسببين في الفواكه والفحام وكالحطابين ونحوهم فانه لا يجب عليهم الاحرام وقاله في المدونة واستحب ابن القاسم لهم أن يحرموا أول مرة وقوله أو عاد لها لامر يشير به الى ما ذكره في المدونة بعد أن ذكر المترددين بالفواكه والحطب وأنه لا احرام عليهم قال أو مثل ما فعل ابن عمر حين خرج الى قديد فبلغه خبر فتنة المدينة فرجع فدخل مكة بغير احرام واعلم انه وقع في سماع سحنون من كتاب الحج ان من خرج لحاجة لمثل جدة والطائف وعسفان ونيته العود انه لا يجوز له الدخول بغير احرام قال وان لم تكن نيته العود فلما خرج بداله فأراد العود فعليه الاحرام قال ابن رشد ان مسئلة العتبية ليست بخلاف لما في المدونة من قضية ابن عمر وحاصل ما قاله ان من خرج من مكة ما أن يخرج بنية العود أولا فان خرج على أن لا يعود ثم رجع من قريب لامر عاقه كما فعل ابن عمر فيدخل بغير احرام بخلاف ما اذا بدا له عن سفره لامر رآه على ما في هذه الرواية فليست بخلاف لقول مالك في المدونة وان خرج بنية العود فان كان الموضع الذي خرج اليه قريبا ولم يقم فيه كثيرا فله الرجوع بغير احرام وان كان الموضع بعيدا أو قريبا وأقام به فعليه أن يدخل محرما قال وان كان من أهل مكة قال وحد القرب في ذلك ما اذا خرج على أن يعود لم يلزمه الوداع قال وهو ما دون المواقيت انتهى مختصرا بالمعنى وظاهره ان ما بعد المواقيت بعيد مطلقا وليس كذلك فان الطائف وراء الميقات وقد جعلها في الرواية من القريب ولو حد القريب بما كان على مسافة القصر وأقل لكان حسنا لان الموضع المذكور في الرواية جعلها مالك في الموطأ حد المسافة القصر ولم يفصل في الرواية بين أن يقيم في الموضع الذي خرج اليه أو يرجع بسرعة وقيده ابن رشد بأن لا يقيم كما تقدم وعبر عن ذلك ابن عرفة بطول الاقامة ولم يبينوا الطول ما هو وكأنهم أحالوا ذلك على العرف فقول المصنف أو عاد لها الامر فكذلك يقيد بقيدين على ما قاله ابن رشد بأن يكون عاد من قريب وأن يكون عوده لامر عاقه عن السفر ويلحق بهذا في

الا الضرورة المستطيع فتأويلان) أما مسئلة الذي يمر بالميقات غير مريد مكة فالذي لابن يونس قال مالك من تعدى الميقات وهو صرورة ثم أحرم فعليه دم قيل لابن القاسم فان لم يكن صرورة قال ان كان جاوزه مريدا الحج ثم أحرم فعليه دم قال أبو محمد الصرورة وغير الصرورة سواء لا دم عليه الا أن يجاوزه يريد الحج وحكى ابن شبلون أن الصرورة يلزمه الدم اذا تعداه ثم أحرم وكان مريدا الحج أو غير مريد لانه متعد في تعديه غير محرم بالحج وغير صرورة وأما غير الصرورة فلا يلزمه الدم الا أن يتعداه وهو يريد الحج ه ابن يونس وهذا على ظاهر الكتاب وقول أبي محمد صواب ونص ابن عرفة تعديه حلالا لغير دخول ولا حج ولا عمرة عفو لغير صرورة وفي دمه قولان ه ابن شبلون مع ظاهرها والشيخ وخرجا على الفور وعدمه ونقل ابن بشير الاول لا بقيد كونه أحرم وهو ظاهر تعليل ابن شبلون لانه متعد في تعديه ونقله عنه عبد الحق بزيادة أحرم بعد تعديه انتهى وأما مسئلة العبد ففيها للسيد أن يدخل عبده وأمته مكة بغير احرام ابن المواز وكذلك الصغير وفيها ان أذن السيد لعبده بعد ذلك فأحرم من مكة فلا دم عليه ابن يونس لانه غير متعد(ومريدها ان تردد أو عاد لها الامر فكذلك

جواز الدخول بغير احرام من دخل لقتال بوجه جائز كما ذكره المصنف فى مناسكه ود كره غيره
و يلحق بهذا أيضا على ماقاله صاحب الطراز من كان خائفا من سلطانها ولا يمكنه أن يظهر أو كان خائفا
من جور يلحقه بوجه قال فهذا لا يكره له دخولها حلالا فى ظاهر المدونة لان ذلك يجوز مع عذر
التكرار فكيف بعذر المخالفة وقاله الشافعى وغيره انتهى (قلت) وماقاله ظاهر والله أعلم (فرع) اذا
أجزنا له الدخول بغير احرام كما فى الرواية فان ذلك لم يرد الدخول بأحد النسكين وأما ان أراد ذلك
فيتعين عليه الاحرام من موضعه الذى خرج اليه ان كان دون الميقات كجدة وعسفان وان جاوزه
بغير احرام مع ارادته لاحد النسكين ثم أحرم من دونه لزمه الدم وهو ظاهر كما صرحوا بأن من جاوز
الميقات ولم يكن مريد الدخول مكة ثم أراد بعد ذلك الدخول بأحد النسكين فانه يلزمه الاحرام من
موضعه ذلك وانه متى جاوزه كان عليه دم كما صرح به فى التلقين وغيره و بذلك شاهدت والدى يفتى
غير مرة فيمن خرج لجدة بنية العود ثم انه لما رجع أخر الاحرام الى حدة ولم يحرم من جدة وحدة
بالحاء المهملة قرية بين مكة وجدة وعرضته على جماعة من المشايخ فوافقوا عليه وخالف فى ذلك بعض
مشايخنا وليس بظاهر وكلام الوالد فى ذلك وما أدرى هل رجع عن ذلك أم لا والله أعلم ص
﴿والاوجب الاحرام وأساء تاركه ولادم ان لم يقصد نسكا﴾ ش يعنى ان المار بالميقات اذا
كان مريد الدخول مكة ولم يكن كعبد ولا من المترددين ولا ممن عاد لامر فانه يجب عليه الاحرام
سواء أراد دخولها لاحد النسكين أو لغير ذلك فان دخلها بغير احرام فقد أساء أى أثم الا انه لادم عليه
ان لم قصد دخولها لاجل نسك وانما دخلها لحاجة أخرى أو لانها بلده أو لغير ذلك وظاهره ولو أراد
النسك بغير ذلك وأحرم من الطريق أو من مكة وهو كذلك على مذهب المدونة وسيأتى لفظه فى
المسئلة التى بعد هذه وتقدم لفظ مختصر ابن أبى زيد فى شرح قوله وحيث حاذى واحدا وهو اختيار
القاضى عبد الوهاب وقال ابن القصار عليه الدم (فرع) فاذا دخل مكة بغير احرام ثم أراد الاحرام
منها فاستحب له أن يخرج الى ميقاته ان كان عليه نفس قاله اللخمى وسند وهو داخل فى قول
المصنف كخروج ذى النفس لميقاته فان لم يقدر على ميقاته فيستحب له الخروج للحل قاله فى الموازية
والله أعلم ص ﴿والا رجع وان شارفها﴾ ش يعنى ان من جاوز الميقات بغير احرام وهو مريد لاحد
النسكين فانه يجب عليه أن يرجع الى الميقات فيحرم منه وان شارف مكة وقرب منها وقد يتبادر الى
الذهن من كلام المصنف رحمه الله تعالى انه لا يرجع اذا دخلها لانه جعل المشارفة غاية فى محل الرجوع
وظاهر اطلاقاتهم خلاف ذلك وأنه يرجع مالم يحرم ولو دخلها قال فى المدونة ومن جاوز الميقات ممن
يريد الاحرام جاهلا ولم يحرم منه فليرجع فيحرم الا أن يخاف فوات الحج فليحرم من موضعه ويتماد
وعليه دم قال ابن يونس فى اختصار المدونة قال مالك ومن جاوز الميقات ممن يريد الحج جاهلا ولم
يحرم منه فليرجع و يحرم منه ولا دم عليه قال ابن المواز وقيل يرجع مالم يشارف مكة فان شارفها
أحرم وأهدى ابن يونس يريد ولو لم يحرم فرجع فأحرم من الميقات لم يكن عليه دم وقال الشيخ أبو
محمد فى مختصر المدونة ومن مر بميقات يريد حجا أو عمرة فجاوزه ولم يحرم منه جهلا أو نسيانا فان
ذكر قبل أن يحرم رجع وأحرم من الميقات قال ابن المواز وقيل يرجع مالم يشارف مكة فان شارفها
أحرم وأهدى وقال ابن القاسم يرجع الا أن يكون مراهقا فليحرم وقال فى الاكمال ومن جاوز
الميقات ونيته النسك بحج أو عمرة رجع مالم يحرم عند مالك ولا دم عليه وقيل يرجع مالم يشارف مكة
وقال التلمسانى فى شرح الجلاب اعلم أن من جاوز الميقات ممن يريد الاحرام ولم يحرم منه فليرجع الى

والاوجب الاحرام واساء تاركه ولادم ان لم يقصد نسكا) قال ابن القاسم لا يدخل أحد مكة بغير احرام فمن دخلها بغير احرام فقد عصى ولادم عليه قال مالك وانما ذلك واسع فى مثل الذى صنع ابن عمر حين خرج الى قديد فبلغه خبر فتنة المدينة فرجع الى مكة بغير احرام أو مثل أهل الطائف وعسفان وجدة الذين يختلفون بالفواكه والطعام والحطب أن يدخلوا مكة بغير احرام لان ذلك يكثر عليهم ومن مناسك خليل فى مثل الحطابين ومن يكثر دخولهم قال اللخمى و يستحب لهم أن يحرموا أول مرة والا من خرج من مكة لامر ثم عرض له أمر فدخلها كفعل ابن عمر لما بلغته فتنة المدينة فرجع وأما غير هؤلاء فيجب عليهم الاحرام (والا رجع وان شارفها

ولادم) فيها المالك ومن جاوز الميقات ممن يريد الحج جاهلا أو لم يحرم منه فليرجع فيحرم منه ولادم عليه ابن المواز وقيل ان شارف مكة أحرم وأهدى * ابن يونس يريد الا ان رجع فأحرم من الميقات فلادم عليه (ولو علم) ابن عرفة قول ابن الجلاب ان كان جاهلا والاقدم لا أعرفه ومن مناسك خليل رحمه الله فان جاوز الميقات فله حالتان الاولى أن يكون قاصدا الحج أو العمرة والثانية أن لايقصد أحدهما اما الحالة الاولى وهى أن يقصد حجا أو عمرة فان جاوز الميقات غير محرم فقد أساء ثم ان عاد ولو بعد البعد فلادم ويرجع عند مالك ان أمكنه مالم يحرم ولادم عليه وقيل يرجع مالم يشارف مكة هكذا نقل القاضى عياض فى الاكمال وهكذا نقل غيره وأما ان أحرم ثم عاد فالدم لايسقط قال ابن حبيب الا أن يحرم وهو قريب منه فلادم عليه قيل وهو يحتمل التفسير ثم ان الدم انما يسقط عنه اذا كان جاهلا وأما ان جاوزه عالما بقبح مافعله فمفهوم المدونة وغيرها ان عليه الدم ولا يسقطه رجوعه وحمل بعضهم المدونة على سقوط الدم بالرجوع مطلقا وأما الحالة الثانية وهى اذا لم يقصد أحد النسكين كالتجار فاختلف هل يجب عليهم الاحرام من الميقات أو يستحب على قولين فان أحرموا فلا اشكال ولادم عليهم على الاشهر ان لم يحرموا وان أحرموا بعد ذلك فاختلف فى لزوم الدم وأما ان لم يرد مكة فان لم يكن صرورة أو كان صرورة ولم يكن مستطيعا فلادم عليه وان كان صرورة مستطيعا ففى الدم خلاف * فرع وان تجاوز الميقات وهو مريد لأحد النسكين ثم أحرم لزمه دم ولا يسقط الدم بالافساد ولو فاته لسقط الدم على المشهور

الميقات فيحرم منه ان لم يخف فوات الحج أو فوات أصحابه ولادم عليه لانه لم يخل بنسك من مناسك الحج ولا أدخل نقصا ما على احرامه وظاهر هذا انه يرجع أينما كان متى لم يحرم قال ابن المواز وقيل يرجع مالم يشارف مكة فان شارفها أحرم وأهدى وهذا قول جمهور أهل العلم انتهى وقال بعد ذلك فى شرح مسئلة أخرى من أراد دخولها بحج أو عمرة فلا يجوز له دخولها الاحراما فان دخلها بغير احرام ثم رجع الى بلده فقد عصى ولا قضاء عليه لان الاحرام انما شرع لتحية البقعة فاذا لم يأت به سقط فعله كما فى تحية المسجد واختلف هل عليه دم أو لا فقال ابن القاسم لادم عليه ورواه عن مالك وقال مالك فى الموازية عليه دم انتهى وماذكره عن ابن القاسم هو مذهب المدونة كما صرح به سند وظاهر هذه النقول كلها انه يرجع مالم يحرم ولو دخل مكة وبذلك أفتى الشيخ العلامة مفتى الديار المصرية ناصر الدين اللقانى أدام الله النفع به آمين وذكر فى فتواه بعض كلام البراذعى وصاحب الاكمال وجعل اللخمى القول الذى ذكره محمد بن المواز تقييدا للاول فقال ومن تعدى الميقات وهو يريد الاحرام رجع مالم يحرم أو يخاف فوات أصحابه ولا يجد من يصحبه أو يشارف مكة فانه يمضى ويهدى وكذا ذكره التادلى عن ابى ابراهيم فى طرره على المدونة وقال ابن عرفة وجعل اللخمى وابن بشير وابن شاس منقول محمد وفاقا بعيد انتهى وما قاله ابن عرفة ظاهر غير انى لم أقف فى كلام ابن بشير وابن شاس على الكلام فى هذه المسئلة أعنى مسئلة الرجوع وعدمه مع المشارفة ولم أر لها ذكرا الا فى التنبيه ولا فى الجواهر فتحصل من هذا أنه يؤمر بالرجوع الى الميقات الى الاحرام وجوبا ولو دخل مكة فان رجع فلادم عليه وان لم يرجع وأحرم من مكة فعليه الدم قال البراذعى ومن جاوز الميقات وهو يريد الحج فلم يحرم حتى دخل مكة بغير احرام فأحرم منها بالحج فعليه دم لترك الميقات وحجه تام وان جاوز الميقات غير مريد للحج فلادم عليه وقد أساء فيما فعل حين دخل الحرم حلالا من أى أهل الآفاق كان ولاشئ عليه انتهى وهذا بعد الوقوع اما ابتداء فمريد النسك يجب عليه الخروج الى الميقات وغير مريد النسك يستحب له الخروج لميقاته فان لم يقدر فالى الحل كما تقدم والله أعلم ص ﴿ ولادم ولو علم ﴾ ش يعنى انه اذا رجع الى الميقات قبل أن يحرم فأحرم منه فانه لادم عليه ولو كان حين جاوزه عالما بأنه لا يجوز له مجاوزته وكلام المصنف هنا أحسن من كلامه فى مناسكه حيث قال ثم ان الدم انما يسقطه بالرجوع اذا جاوزه جاهلا وأما ان جاوزه عالما بقبح فعله فمفهوم المدونة وغيرها ان عليه الدم ولا يسقط رجوعه وحمل بعضهم المدونة على سقوط الدم بالرجوع مطلقا انتهى (قلت) يشير الى قوله فى المدونة ومن جاوز الميقات ممن يريد الاحرام جاهلا ولم يحرم فليرجع فيحرم منه ولادم عليه الا أن يخاف فوات الحج فليحرم من موضعه وعليه دم انتهى ولم أر من حمل المدونة على المفهوم الذى ذكره الا ابن الحاجب وأنكره عليه ابن عرفة فقال وقول ابن الحاجب ان كان جاهلا والاقدم لا أعرفه وقوله فى المناسك وحمل بعضهم يوهم أن الأكثر حملوها على الأول وليس كذلك انما حملها عليه ابن الحاجب ومن تبعه ونحوه قول ابن شاس انه ان عاد بعد

(مالم يخف فوتا فالدم) فيها ولو انه لما تعدى ميقاته خاف ان رجع اليه فوات الحج فليحرم من موضعه وعليه دم (كراجع بعد احرامه) * ابن عرفة ان أحرم بعده فعليه دم ولو رجع اليه محرما * ابن يونس قال الشافعى رجوعه بعد احرامه يسقط الدم عنه ودليلها ان الدم لم يجب لتجاوز الميقات لانفراده انما هو لاحرامه بعده وهو لا يقدر على ازالته ولا حله بعد عقده ناقصا (ولو أفسد لا فات) فيها ان تعداه ثم أحرم ثم جامع وأفسد حجته فعليه دم لترك الميقات لانه قادر على عمل حجه متماديا (لا فات) فيها وان قضاه من تعدى الميقات ثم أحرم بالحج ففاته الحج فلا دم عليه لتعديه برجوعه الى عمل العمرة ابن يونس يريد لانه لما فاته الحج ورجع أمره الى العمرة وهو لم يردها صار كأنه جاوز الميقات غير مريد لها ثم أحرم بها (وانما ينعقد بالنية) * القرافى صرح ابن شاس وابن بشير واللخمى ان النية اذا تجردت عن القول والفعل المتعلق بالحج لا ينعقد الحج وتقدم تصريح المدونة ان النية كافية وبه صرح فى التلقين والمعلم والقبس ثم قال بعد كلام بل نقل سند ان الاحرام ينعقد منه وهو مجامع ويلزمه التمادى والقضاء ولم يحك خلافا بل ذكر مايدل على الاتفاق على ذلك بين المذاهب (ولو خالفها لفظه ولا دم) * ابن شاس لو اختلف العقد واللفظ فالاعتبار بالعقد وروى ما يشير الى اعتبار النطق وروى ابن القاسم ان أراد أن يحرم مفردا فأخطأ فقرن أو تكلم بالعمرة فليس بشئ وهو على حجه وقال فى العتبية رجع مالك فقال عليه دم وقاله ابن القاسم انتهى من الذخيرة (وان بجماع) تقدم نقل سند وهو فرع الانعقاد بمجرد النية دون قول أو فعل فانظره

البعد لم يسقط فانه خلاف المذهب وفيه نكره ابن عرفة والله أعلم ص ﴿ مالم يخف فوتا فالدم ﴾ ش ما هذه ظرفية متعلقة بقوله والا رجع والمعنى ان من جاوز الميقات غير محرم وهو مريد لاحد النسكين فانه يؤمر بالرجوع الميقات ليحرم منه ما لم يخف فوت الرفقة أو فوت الحج فانه ان خاف ذلك أحرم من محله وعليه دم لمجاوزة الميقات ص ﴿ كراجع بعد احرامه ﴾ ش يعنى ان من جاوز الميقات بغير احرام وهو مريد لاحد النسكين ثم أحرم بعد مجاوزته الميقات فان الدم لازم له ولا يسقط عنه برجوعه الى الميقات بعد احرامه وهذا هو المشهور المعروف من المذهب وقيل يسقط الدم برجوعه وله نظائر ص ﴿ ولو أفسد لا فات ﴾ ش يعنى ان من جاوز الميقات ثم أحرم بالحج ثم أفسده فانه لا يسقط عنه دم مجاوزة الميقات الا بالافساد أما لو جاوز الميقات ثم أحرم بالحج ثم فاته الحج فانه يسقط عنه دم مجاوزة الميقات وهذا اذا تحلل من احرامه بعمل عمرة وأما لو بقى عليه الى قابل لم يسقط عنه الدم والفرق بين الافساد والفوات أنه فى الافساد مستمر على احرامه بخلاف الفوات فان الحج الذى قصده لم يحصل والعمرة لم يقصدها فأشبه من جاوز الميقات غير مريد للنسكين واتمامه لاحرامه بعمل عمرة كانشائه العمرة حينئذ ولم يحصل فيها بعد ما يجب به الدم وعن أشهب ان الدم لا يسقط بالفوات وكلام المصنف قد يتبادر منه ان فى مسئلة الفساد قولا بسقوط الدم بالفساد ولا أعلم فى لزوم الدم خلافا والخلاف انما هو فى سقوط الدم بالفوات فتأمله والله أعلم ص ﴿ وانما ينعقد بالنية ﴾ ش تصوره ظاهر وذكر ابن غازى انه احتج للقول بانعقاده بمجرد النية لقوله فى المدونة ومن قال انه محرم يوم أكلم فلانا فهو يوم يكلمه محرم قال وقول ابن عبد السلام لم أر من تقدم فى انعقاده بمجرد النية نصا قصور (قلت) ظاهر كلامه ان المذهب فى المسئلة المذكورة انعقاد الاحرام يوم يفعل ذلك بمجرد النية وانه يكون محرما من غير تجديد احرام وليس كذلك فقد ذكر ابن يونس وأبو الحسن والرجراجى وغيرهم ان هذا قول سحنون وان مذهب مالك وابن القاسم انه لا يكون محرما بذلك حتى ينشئ الاحرام قال فى التوضيح واستشكل اللخمى قول سحنون قال وهو حقيق بالاشكال فان الاحرام عبادة تفتقر الى نية انتهى وقد بينت ذلك فى باب النذر ص ﴿ وان خالفها لفظه ﴾ ش يعنى أن المعتبر ما نواه ولا يعتبر ما تلفظ به اذا خالف النية قال ابن الحاجب ولو اختلف عقده ونطقه فالعقد على الاصح قال فى التوضيح كما لو نوى الافراد بلفظ القران أو بالعكس والاصح اعتبار نيته وليس فى المذهب من صرح بالعمل على ما تلفظ به كما تعطيه عبارته وانظر بقية الكلام على المسئلة فى حاشيتى على المناسك (فرع) لو كان فى نفسه الحج مفردا فسها حينئذ فقرن ثم رجع الى ذكر ما فى نفسه فلا ينفعه ذلك بعدما وقع القران نقله سند وهو واضح فان هذا وقت الاحرام بنية القران ولفظ بالقران بخلاف ما ذكره الشيخ فان ذلك نيته مثلا الافراد وانما سبق لفظه الى القران والله أعلم ص ﴿ ولا دم وان بجماع ﴾ ش قوله ولا دم من تتمة المسئلة الاولى وهى

مسئلة مخالفة اللفظ النية وما ذكره هو أحد قولى مالك قال فى التوضيح قال فى العتبية ثم رجع مالك وقال عليه دم قال المصنف فى مناسكه والاول أقيس وقوله وان بجماع مسئلة مستقلة كما شرحه على ذلك الشارح فى الشرح الصغير وعلى ذلك شرحه الشراح وجمع فى الكبير بين قوله ولا دم وقوله وان بجماع وكذلك يوجد فى بعض نسخ الاوسط وذلك يوهم أنه متعلق بقوله وان بجماع وصرح بذلك فى الشامل فقال وينعقد بنية وقول كتلبية أو فعل كتوجه بطريق وان بجماع ولا دم وتمادى وقضى فقوله فى الشامل لا دم ان أراد به نفى هدى الفساد المترتب على ايقاع الاحرام حالة الجماع فلا قائل به فانه قد صرح بعد بانه اذا أحرم وهو يجامع انعقد احرامه فاسدا وكان عليه تمامه وقضاؤه ولازم ذلك وجوب الهدى ولا اشكال فى ذلك ولعله فى الشامل أراد نفى وجوب الدم لكونه أوقعه حالة الجماع (تنبيهات * الاول) اعترض ابن غازى على المصنف بانه سلم هذا الفرع مع انه يقول لا ينعقد بمجرد النية (قلت) ويجاب بانه ليس فى كلام المصنف تسليم لذلك وانما قال ينعقد فى حالة الجماع بل لابد مع قول كالتلبية بان ينوى ويلبى وهو يجامع أو فعل كان يكون فى محفة وهو سائر متوجه الى مكة فينوى الاحرام فى حالة الجماع وهو متوجه واذا لم يقل المصنف بانعقاد الاحرام بمجرد النية لمن يكون فى المسجد متطهرا فأحرى أن لا ينعقد لمن يجامع بالنية وحدها (الثانى) ان قيل لم لزمه فى الحج القضاء وفى الصوم اذا طلع عليه الفجر وهو يجامع فنزع لا يلزمه قضاء قيل لانه فى الحج أدخل ذلك على نفسه بخلاف الصوم فانه لا اختيار له فى طلوع الفجر [illegible] والظاهر انه يجب عليه النزع كما فى الصوم ولم أر من نص عليه والله أعلم (الثالث) قال فى طرر التلقين وشرط صحة انعقاد الاحرام أن لا ينوى عند الدخول فيه وطأ فان نوى ذلك لم يحرم ولم ينعقد ولم يكن عليه من أفعال الحج والعمرة ولا من لوازم الاحرام شئ انتهى فتأمله والله أعلم (فرع) قال ابن جماعة فى منسكه الكبير قال اللخمى اذا نذر أن يحرم يوما أو بعضه أو كمن كف الليل دون النهار أو يطوف شوطا أو يقف بعرفة ولا يزيد على ذلك فاختلف فى هذا الاصل فقيل لا شئ عليه وقيل يأتى بتلك الطاعة تامة والمشهور اللزوم وفى الاعتكاف انتهى ص * (مع قول أو فعل تعلقا به) * ش هذا متعلق بمحذوف لانه فى موضع الحال من النية أى ينعقد الاحرام بالنية حال كونها مع قول أو فعل يتعلقان بالاحرام والقول المتعلق به كالتلبية والتسبيح والتهليل والتكبير قال فى منسك ابن الحاج وفى كتاب ابن محرز قال أشهب ولو كبر أو هلل أو سبح يريد بذلك الاحرام كان محرما والفعل المتعلق به كالتوجه على الطريق والتقليد والاشعار قاله المصنف فى مناسكه وهذا هو المشهور فى المذهب قال فى التوضيح وقال صاحب التلقين وصاحب المعونة وصاحب القبس وعندنا النية وحدها كافية (تنبيه) قال فى التوضيح عند قول ابن الحاجب وينعقد الاحرام بالنية مقرونة بقول أو فعل متعلق به كالتلبية والتوجه لا بنحو التقليد والاشعار قوله لا بنحو التقليد والاشعار يريد اذا تجردت عن النية وليس المراد ما فهمه ابن عبد السلام ان الاحرام لا ينعقد بالنية معهما وتمسكه بان قال وفى عدم انعقاد النسك بمجموع النية وتقليد الهدى واشعاره نظر وكيف يقال هذا وقد نقل ابن يونس عن القاضى اسماعيل انه قال لا خلاف انه اذا قلد واشعر يريد بذلك الاحرام انه محرم انتهى وقوله وكيف يقال هذا وقد نقل ابن يونس الى آخر كلامه ليس هو من كلام ابن عبد السلام وانما هو من كلام المصنف وانظر ما أنكره المصنف وابن عبد السلام مع ما نقله الامام الحافظ ابن عرفة ونصه وفيه أى فى الانعقاد بالتقليد والاشعار معها أى مع النية قولا اسماعيل عن المذهب والاكثر منه انتهى

(مع قول أو فعل تعلقا به) تقدم الخلاف فى هذا ونص ابن شاس ينعقد الاحرام بالقول والنية المقترنة بقول أو فعل مما يتعلق بالحج كالتلبية والتوجه على الطريق فان تجردت النية عنهما فالمنصوص انه لا ينعقد

(بين أو أبهم وصرفه للحج والقياس القران) ■ ابن شاس لو أحرم مطلقا لا ينوى حجا ولا عمرة فقال أشهب أحب الى أن يجعلها فى حجه قال أشهب فمن أتى يريد الاحرام ولم ينو شيأ الاستحسان أن يكون مفردا والقياس أن يكون قارنا وان نوى شيأ فنسى ما أحرم به كان قارنا لا بد ❊ اللخمى جوابه فى السؤالين على (٤٦) مثل أهل المدينة انه يحرم مرة للعمرة ومرة للحج فأما أهل المغرب فانما يحرمون للحج لا يعرفون غيره ولا يريدون الا اياه وان شك هذا أهل أفرد أو قارن وتمادى على نية القران وحده وان شك هل أحرم بعمرة أو بالحج مفردا طاف وسعى لامكان أن يكون احرامه بعمرة ولا يحلق لامكان أن يكون فى حج ويتمادى على عمل الحج ويهدى لتأخير الحلاق وليس للقران لانه لم يحدث نية للحج وانما يتمادى على نية تقدمت وتلك النية كانت لشئ واحد فان كانت لعمرة فقد تمت بالطواف والسعى وتماديه بعد ذلك لا يكون به قارنا وان كانت نيته الحج كان مفردا وكان ذلك الطواف له لا للعمرة لانه لم يحدث نية للعمرة وقال المصنف فى مناسكه فى أوجه الاحرام وله أربعة أوجه افراد وقران وتمتع واطلاق ثم قال وأما الاطلاق فهو أن يحرم على سبيل الابهام ثم يخير فى صر[illegible] الى أحد الثلاثة المتقدمة أعنى من الافراد والقران والتمتع ولا يفعل فعلا الا بعد التعيين قال فى الذخيرة وان لم يعين حين طاف فالصواب أن يجعله حجا ويكون هذا طواف قدوم لان طواف القدوم ليس ركنا فى الحج والطواف ركن فى العمرة قال مالك وأحب الى أن يصرفه فى الاطلاق الى افراد والقياس أن يقرن وقيل القياس أن يصرفه الى عمرة ورأى اللخمى ان التخيير انما هو فى حق المدنى ونحوه وأما أهل المغرب ونحوهم ممن لا يقصد الى

فظاهره ان الاكثر نقلوا عن المذهب عدم الانعقاد فهو موافق لظاهر كلام ابن الحاجب فتأمله والله أعلم ص ﴿ بين أو أبهم ﴾ ش يريد ان الاحرام ينعقد سواء بين النسك الذى يحرم به من حج أو عمرة أو قران أو أبهمه بان نوى الاحرام فقط ولم يعين نسكا معينا وهذا بالنسبة الى الانعقاد وأما بالنسبة الى الفضيلة فقال سند والافضل فى الاحرام ان يعين نسكه من حج أو عمرة انتهى ص ﴿ وصرفه للحج والقياس القران ﴾ ش يعنى أنه اذا أحرم وأبهم ولم يعين النسك الذى يحرم به فان الاحرام ينعقد مطلقا ويخير فى صرفه الى أحد الاوجه الثلاثة والاولى أن يصرفه للحج فقوله وصرفه للحج هو على جهة الاولى قال ابن الحاجب واذا أحرم مطلقا جاز وخير فى التعيين وقال فى التوضيح قال مالك فى الموازية اذا أحرم مطلقا أحب الى ان يفرد والقياس ان يقرن وقاله أشهب وقيل القياس ان يصرفه الى العمرة ثم قال ابن عبد السلام مانقله المصنف هو المذهب بلا شك ونقله غير واحد وان كان بعض شيوخ المذهب ممن تكلم على الحديث نقل عن المذهب خلافه انتهى وقال ابن عرفة ومن نوى مطلق الاحرام فلابن محرز عن أشهب خير فى الحج والعمرة وللصقلى واللخمى عنه الاستحسان افراده والقياس قرانه وتعقبه التونسى بان لازم قوله فى القران فحمل أقله العمرة انتهى وقال سند الصحيح ان العمرة تجزئه كما انه اذا التزم الاحرام من غير تعيين تجزئه العمرة انتهى يعنى اذا نذر الاحرام فظهر ان قول المصنف صرفه للحج انما هو على جهة الاولى والله أعلم وقال الشيخ زروق فى شرح الارشاد ومن أحرم بالاطلاق أى دون تعيين نسك قال أشهب يخير بين الحج والعمرة والمشهور يحمل على الحج وقاله مالك فى الموازية والقياس على القران لانه أحوط وقال اللخمى ان كان آفاقيا كاهل المغرب حمل على الحج وهذا كله مالم يقصد أحد الاقوال ويعمل عليها والله سبحانه أعلم انتهى (تنبيه) وهذا اذا أحرم فى أشهر الحج فان أحرم مطلقا قبل أشهر الحج فقال ابن جماعة الشافعى اطلاق ابن الحاجب يقتضى انه يخير فى التعيين انتهى (قلت) ولكنه يكره له صرفه الى الحج قبل أشهره على المشهور لان ذلك كانشاء الحج حينئذ وعلى مقابله انما ينعقد عمرة وهذا ظاهر والله أعلم (فرع) قال سند اذا أحرم مطلقا ولم يعينه حتى طاف فالصواب ان يجعله حجا ويقع هذا طواف القدوم وانما قلنا لا يجعله عمرة لان طواف القدوم ليس بركن فى الحج وطواف العمرة ركن فيها وقد وقع هذا الطواف بغير نية فلم يصلح ان يقع ركنا فى العمرة بغير نية وخف ذلك فى القدوم ويؤخر سعيه الى افاضته انتهى وانظر لو سعى وصرفه لحج بعد السعى هل يعيد السعى بعد الافاضة أم لا والذى ظهر للذاكرين انه يعيد احتياطا والله أعلم وذكر الفرع الذى قاله سند القرافى ولم يعزه لسند وسقط منه ويؤخر سعيه الى افاضته وعزا نقله للمصنف فى توضيحه ومناسكه وتأمل قوله ويؤخر سعيه الى افاضته والذى يظهر انه لما كان السعى لا يصح الا بعد طواف ينوى به القدوم وهذا الطواف

لم ينو به القدوم ولكنه لما كان أول طوافه جعلوه بمنزلة طواف القدوم ففات محل طواف القدوم أخر سعيه الى ذلك وهذا تكلف والله أعلم (فرع) قال ابن جماعة فى منسكه الكبير فى أوجه الاحرام لو أحرم بعمرة ثم أحرم مطلقا فوجهان عند الشافعية أحدهما أن يكون مدخلا للحج على العمرة والثانى ان صرفه الى الحج كان كذلك وان صرفه الى العمرة يبطل الثانى وعند المالكية انه يصير قارنا انتهى ص ﴿وان نسى فقران ونوى الحج وبرئ منه فقط﴾ ش يعنى ان من أحرم بنسك معين ثم ان نسى ما أحرم به فانه يبنى على القران ويجدد الآن نية الاحرام بالحج احتياطا فان احرامه الاول ان كان حجا أو قرانا لم يضره ذلك وان كان عمرة ارتدف ذلك الحج عليها وقد صار قارنا ويكمل حجه فاذا فرغ من حجه الأول أتى بعمرة لاحتمال ان يكون احرامه الاول انما هو بحجة فقط فلم يحصل له عمرة وهذا معنى قوله وبرئ منه فقط قال فى التوضيح اذا أحرم بمعين ثم نسى ما أحرم به أهو عمرة أو قران أو افراد فانه يحمل على الحج والقران أى يحتاط بان ينوى الحج اذ ذاك ويطوف ويسعى بناء على انه قارن ويهدى للقران ويأتى بعمرة لاحتمال أن يكون انما أحرم أولا بافراد انتهى وقوله ويطوف ويسعى يعنى ان لم يكن طاف وسعى وان كان طاف وسعى أجزاه وقوله اذ ذاك أى وقت شكه واطلاقه مخالف لما قاله سند من انه اذا وقع شكه فى أثناء الطواف والسعى فليمر على ما هو عليه حتى اذا فرغ من سعيه أحرم بالحج وما قاله سند هو الظاهر ثم قال فان عجل فنوى الحج فى أثناء الطواف والسعى جرى على الاختلاف فى ارداف الحج فيهما ونص كلامه ولو نوى شيأ ونسيه فهذا قارن ولا بد وقاله أشهب فى المجموعة والوجه عندى ان ينوى احراما بالحج فان كان احرامه الاول بالحج لم يضره وان كان بالعمرة ولم يطف بعد فهو قارن ويصح الحج فى الصورتين وان كان بعد السعى فاحرم بالحج فهو متمتع ان كان فى أشهر الحج ويصح حجه أيضا وهو أصلح من ان يبقى على احرامه ولعله بعمرة فلا يصح له به حج وينبغى ان يهدى احتياطا لخوف تأخير الحلاق ان وقع شكه بعد سعيه وان كان فى أثناء الطواف والسعى فليس على ما هو عليه حتى اذا فرغ من سعيه أحرم بالحج وان عجل فنوى الحج هل يجزئه ذلك يخرج على الاختلاف فى ارداف الحج فى أثناء الطواف أو السعى وذلك لانه لا يتعين مكان احرامه فان قدرناه عمرة وصححنا الارداف فقد صح حجه وان لم نصحح الارداف لم يصح حجه فلهذا قلنا يجدد نية الحج بعد السعى ليكون على يقين من صحة حجه وان لم يفعل لم يجزئ بحجه وعليه القضاء لكونه على غير يقين من احرامه انتهى والمشهور ان الارداف يصح من غير كراهة فى اثناء الطواف وبالكراهة بعد الطواف وقبل الركوع وأما بعد الركوع أو أثناء السعى فلا يصح الارداف وقوله فى التوضيح ويطوف ويسعى بناء على انه قارن ظاهره انه لو وقع شكه فى اثناء الطواف ونوى الحج ان يكمل طوافه ويسعى فى هذه الصورة كذلك والله أعلم وليس هذا بمنزلة من أردف فى الحرم لان هذا ليس على يقين مما أحرم به لاحتمال أن يكون احرامه الاول قرانا أو افرادا والله أعلم وأما لو وقع شكه بعد الركوع أو فى اثناء السعى ونوى الحج لم يصح ويعيد النية بعد السعى كما قال سند والله أعلم ص ﴿كشكه أفرد أو تمتع﴾ ش هذا التشبيه لهذا الفرع بما قبله فى الاخذ بالاحوط وكان الاولى أن يقول كشكه أحرم بحج أو بعمرة وتبع رحمه الله عبارة ابن الحاجب مع انه قد اعترض عليه بنحو ما ذكرناه وفهم من تشبيه المصنف أنه ينوى الحج هنا أيضا لاحتمال أن يكون احرامه الاول عمرة وهو

الحج فلا يلزمه غيره (وان نسى فقران) تقدم قول أشهب ان نسى ما أحرم به كان قارنا (ونوى الحج وبدئ منه فقط كشكه أفرد أو تمتع) * ابن الحاجب لو نسى ما أحرم به عمل على الحج والقران كالوشك أفرد أم تمتع فانه يطوف ويسعى لجواز العمرة ولا يحلق لجواز الحج وقال أشهب قارن وينوى الحج لجواز التمتع ▪ ابن عرفة صورته مسئلة اللخمى وقوله ينوى الحج خلاف قول اللخمى

ظاهر وقال ابن عبد السلام في شرح قول ابن الحاجب وينوي الحج يعني بعد فراغه من السعي وهذا لا يحتاج إليه باعتبار قصد براءة الذمة لانه ان كان في نفس الامر في حج فهو متماد وان كان في عمرة فالمطلوب انما هو تحصيله وقد حصل بجميع أركانها وتأخر الحلاق بالنية في عمله وان كان قد نواه وهو التمتع لانه قد يكون أتى بأحد جزأي التمتع وهو العمرة وبقي الجزء الآخر وهو الحج وهذا انما فرض اللخمي المسئلة فيمن شك هل أفرد أو تمتع لم يذكر انشاء الحج وتبعه على ذلك غير واحد انتهى وقال ابن عرفة قال اللخمي والشك في افراد وقران قران وفي حج وعمرة حج وأهدى لتأخير حلاق العمرة لا قران فيه لأنه ... كان متمتعا ... فان كان بعمرة فقد زاد ... لا يضره قال ... قول ابن الحاجب في قوله وينوي الحج بانه خلاف قول اللخمي ... في كلام اللخمي وابن عبد السلام وابن عرفة نظر لانه اذا لم يحدث فيه الحج لم يبرأ منه لاحتمال أن يكون الاحرام الاول انما هو بعمرة ... انما هو كاف في خروجه من عمرة الاحرام الذي هو فيه أما ... الحج الفرض فلا يخلص بذلك من حجة الاسلام وان كان قد حج لم يحصل له ثواب الحج التطوع ... فالصواب ما قاله ابن الحاجب وتبعه المصنف من أنه ينوي الحج ولا يقول انه ينوي بعد فراغه من السعي كما قاله ابن عبد السلام بل ينوي حين وقع له الشك لانه ان كان ذلك قبل الطواف كان مردفا للحج على العمرة ان كان احرامه الاول عمرة وان كان حجا لم يضره ذلك وان كان بعد فراغه من السعي كان محرما بالحج بعد الفراغ من العمرة ان كان الاول عمرة وان كان حجا لم يضره ذلك ثم ان وقع له الشك في أثناء الطواف أو في أثناء السعي فيستمر حتى يفرغ من سعيه ثم ينوي الحج لا خلاف في الارداف اذا وقع في أثناء الطواف والسعي كما سيأتي فان نواه في الطواف أو بعد الفراغ منه وقبل الركوع صح على المشهور وان نواه بعد الركوع أو في أثناء السعي لم يصح ويعيد النية ... ولم يذكر صاحب الطراز المسئلة ... في ذلك وأما لو شك هل أحرم بالحج فقط فرأيت من صرح بها في هذه المسئلة من صرح في المسئلة بعينها فقال ونسي ما أحرم به نوى الحج وتمادى ... وهي نظير ما لو شك أفرد أو تمتع ولا عمرة ولكن ما قاله المصنف ظاهر من جهة المعنى اذ لا فرق بين هذه المسئلة والتي قبلها في موجب العمرة فتأمله والله أعلم وقال ابن غازي قوله كشكه أفرد أو تمتع ليس بمثال لاصل المسئلة فان الذي قبله نسي ما أحرم به من كل الوجوه وهذا جزم بأنه لم يحرم بعمرة ولا قران وشك هل أحرم بالافراد أو بالتمتع انتهى (قلت) نحوه لابن عبد السلام وهو ظاهر لان الاحرام بالعمرة هو التمتع ويظهر من كلام ابن عبد السلام السابق ان بينهما فرقا وليس كذلك والله أعلم (فرع) فان شك هل أفرد أو قرن تمادى على نية القران وحده قال اللخمي وانظر لو شك هل قرن أو تمتع والظاهر انه يمضي على القران والله أعلم ص ﴿ وألغى عمرة عليه كالثاني في حجتين أو عمرتين ﴾ ش يعني ان من أحرم بحج ثم أحرم بعده بعمرة فان العمرة لغو وكذا اذا أحرم بحجة ثم أحرم بحجة أخرى أو بعمرة ثم أحرم بعمرة أخرى فان الحجة الثانية والعمرة الثانية لغو يريد ويكره له ذلك قال في المدونة وكره مالك لمن أحرم بالحج أن يضيف اليه حجة أو عمرة فان أردف ذلك أول دخوله مكة بعرفة أو في أيام التشريق فقد أساء وليتماد على حجه ولا يلزمه شيء فيما أردفه ولا قضاؤه ولا دم قران انتهى وكذلك لو أحرم بحجتين أو بعمرتين فانه يلزمه حجة واحدة وعمرة واحدة وقوله وعمرة فاعل ألغى لانه لازم ص ﴿ ورفضه ﴾ ش يعني ان رفض الاحرام لغو لا يعتد به ولا

(وألغى عمرة عليه كالثاني في حجتين أو عمرتين) فيها كره مالك لمن أحرم بالحج أن يضيف اليه عمرة أو حجة ولا يلزمه شيء مما أردف ولا قضاء ولا دم قران * ابن يونس بخلاف من أردف حجا على عمرة خامس ... من الحج الأول (ورفضه) من كتاب الصيام من النكت عن غير واحد من الشيوخ من رفض صلاته أو رفض صيامه كان رافضا بخلاف من رفض احرامه أو رفض وضوءه بعد كماله أو في خلاله ثم قال فرافض احرامه ليس رفضه بمضاد لما هو فيه لأنه انما رفض مواضع بأنها فاذا رفض احرامه ثم عاد الى المواضع التي يخاطب بها ففعلها لم يحصل لرفضه حكم وأما ان كان في حين الأفعال التي تجب عليه نوى الرفض وفعلها بغير نية كالطواف ونحوه فهو رافض بعد كالتارك لذلك * القرافي قال سند ان رفض احرامه المدخول في جنسه كفسخ عمرة في عمرة أو حج في حج لا يختلف في بقائه على

يرتفض الاحرام فى صورة من الصور الامن ارتد عن الاسلام والعياذ بالله فانه ينفسخ احرامه ولا يلزمه قضاؤه نص عليه فى باب الردة من النوادر ونقلت كلامه فى باب الردة فانظره ص ﴿وفى كاحرام زيد تردد﴾ ش يعنى ان من نوى الاحرام بما أحرم به زيد وهو لا يعلم ما أحرم به فقد تردد المتأخرون فى صحة احرامه وأشار بالتردد لتردد المتأخرين فى النقل عن المذهب فان الذى نقله سند وصاحب الذخيرة وغيرهما عن المذهب الصحة والذى نقله القرطبى فى المفهم عن مالك المنع والظاهر الأول وعليه فلو بان ان زيدا لم يحرم قال سند فاحرامه يقع مطلقا ويعينه بما شاء ويجرى على ما تقدم انتهى فلو مات زيد او وجده محرما بالاطلاق لم أر فيه نصا فى المذهب والظاهر انه يقع احرامه أيضا مطلقا ويخير فى تعيينه والنص فيه للمخالف مثل ما ذكرت واذا قلنا يتبع زيدا فى احرامه فالظاهر انه انما يتبعه فى أوجه الاحرام خاصة وأما كل شخص فهو على ما نواه من فرض ونفل وهو ظاهر والله أعلم ص ﴿ وندب افراد ﴾ ش يعنى ان الاحرام بالحج مفردا أفضل من الاحرام بالقران أو التمتع وظاهر كلامه وان كان لم يأت بعد الحج بعمرة وهو ظاهر كلامه فى التوضيح والمناسك وقال فى مناسكه فى فصل أوجه الاحرام والافراد أفضلها وهو أن يحرم بالحج مفردا ثم اذا فرغ يسن له أن يحرم بعمرة فلم يجعل العمرة داخلة فى حقيقة الافراد المحكوم له بالافضلية بل جعلها سنة مستقلة فاذا أحرم بالافراد وترك العمرة ترك السنة وهو نحو قوله فى التوضيح والافراد وان لم يكن مستلزما للعمرة لكنه اذا أتى بالعمرة بعد الحج فقد أتى بهما وان كان حجه افرادا وهو ظاهر كلام غيره من أهل المذهب * قال ابن عرفة الافراد الاحرام بنية حج فقط وقال المقرى فى قواعده قال مالك ومحمد الافراد أفضل اذا كان بعده عمرة وأما اذا لم يعتمر بعده فالقران أفضل انتهى ولم أر من صرح بذلك من المالكية بل انما نقله سند عن الشافعى وقال ابن جماعة الشافعى وعند المالكية ان الافراد أن يأتى بالحج وحده ولم يذكروا العمرة وأطلقوا القول بأنه أفضل من القران والتمتع ونص على ذلك مالك رحمه الله تعالى ونقل الطرطوشى اتفاق مالك وأصحابه عليه انتهى (قلت) ولعل المقرى أخذ ما قاله مما وقع فى رسم حلف من سماع ابن القاسم من كتاب الحج ونصه وسئل مالك عمن أحرم بعمرة ثم حج أذلك أحب اليك أم افراد الحج والعمرة بعده فى ذى الحجة فقال بل افراد الحج والعمرة فى ذى الحجة بعد الحج أحب الى صرورة كان أو غير صرورة قال ابن رشد كما فعلت عائشة رضى الله عنها حين أعمرها رسول الله صلى الله عليه وسلم من التنعيم وهذا على مذهبه فى تفضيل الافراد ثم ذكر قول ابن عمر بتفضيل المتمتع انتهى لكنه لم يصرح فى العتبية بأنه اذا لم يعتمر بعد الحج فلا يكون الافراد أفضل كما قال المقرى (قلت) ومما يستدل به على خلاف ما قاله المقرى استدلال أهل المذهب على أفضلية الافراد بفعله عليه الصلاة والسلام ولم ينقل عنه عليه الصلاة والسلام أنه اعتمر بعد حجته والله أعلم قال سند وانما كان الافراد أفضل من القران والتمتع لانه لا يترخص فيه بالخروج من الاحرام ولانه يأتى بكل نسك على انفراده فاجتمع فيه أمران ولانه مجمع عليه وغيره مختلف فيه فكان عمر ينهى عن التمتع وكان عثمان ينهى عن القران ولانه لا خلل فيه بدليل انه لا يتعلق به وجوب الدم وغيره يوجب الدم ووجوبه دليل على الخلل فكان الافراد الذى لا خلل فيه أفضل ولأنه فعل الأئمة انتهى (فائدة) مثلثات الحج أوجه الاحرام الثلاثة وهى حج وعمرة وقران والاطلاق والاحرام بما أحرم به زيد يرجع الى احدها والاغتسالات ثلاثة على المشهور والركوع ثلاثة للاحرام ولطواف القدوم وللافاضة ومن يجمع بين الحل والحرم ثلاثة الحاج والمعتمر

الاول أو غير جنسه فان كان الاول عمرة فأراد بقاءها مع الحج والوقت قابل للارداف فهو قارن وان أردف قلب الاول الى الحج فهو اعتقاد فاسد ولا ينقلب وان كان الأول حجا فاعتقد بطلانه فهو باق عليه ولا تدخل العمرة على الحج وان اعتقد انقلابه عمرة لم ينقلب ثم قال بعد كلام وأما لو رفض احرامه لغير شئ فهو باق عند مالك والأئمة خلافا لداود انتهى (وفى كاحرام زيد تردد) من الذخيرة من أحرم بما أحرم به فلان وهو لا يعلمه فهو جائز عند أشهب والشافعية لقضية على رضى الله عنه هذا هو نص القرافى (وندب افراد)فيها لمالك الافراد بالحج أولى من القران والتمتع

والهدى والخبب فى ثلاثة مواضع فى الطواف وفى السعى وفى بطن محسر وخطب الحج ثلاثة والجمار ثلاثة وأيام التشريق ثلاثة وأيام النحر ثلاثة ومتعدى الميقات ثلاثة مريد النسك ومريد مكة بغير النسك وغير مريد لمكة والمحرمون بالنسبة الى الحلق والتقصير ثلاثة قسم يتعين لهم الحلق وهم الملبدون ومن كان شعره قصيرا ومن يكن برأسه شعر وقسم يتعين لهم التقصير وذلك فى حق المرأة الكبيرة وقسم يجوز فى حقهم الأمران والحلق أفضل وهم من عدا من ذكر والهدى ثلاثة ابل وبقر وغنم وعلاماته ثلاثة تقليد واشعار وتجليل وذلك فى الابل وأما البقر فتقلد فقط الا أن يكون لها أسنمة فتقلد وتشعر فقط ولا يفعل فى الغنم شئ من ذلك وقال الشيخ زروق فى شرح الرسالة وكل أفعال الحج يطلب فيها المشى الا الوقوف بعرفة والوقوف بالمشعر ورمى جمرة العقبة انتهى وانظر الجزولى والله أعلم ص ﴿ ثم قرن بأن يحرم بهما وقدمها أو يردفه بطوافها ﴾ ش يعنى ان القران يلى الافراد فى الفضل قال المصنف وفى الاستدلال على أفضليته من السنة عسر وانما راعوا فيه كون المتمتع فيه ترخص بالخروج من الاحرام وقاله سند بعبارة أخرى ونصه وجه قول مالك هو ان القارن فى عمله كالمفرد والمفرد أفضل فما قارب فعله كان أفضل بعده ولان المتمتع يتحلل بمدة فيتعطل من العبادة ولا يكره القران خلافا لمن روى ذلك عن عثمان ولا التمتع خلافا لمن تأوله عن عمر انتهى وذكر المؤلف ان القران له صورتان الأولى أن يحرم بالحج والعمرة معا أى بقصد الدخول فى حرمتهما معا وسواء ذكر العمرة فى لفظه قبل الحج أو بعده قاله سند قال فى التوضيح قال علماؤنا ويقدم العمرة فى نيته لارتداف الحج على العمرة دون العكس فان قدم الحج على العمرة فقال الأبهرى يجزيه الباجى ومعنى ذلك انه نواهما جميعا انتهى (قلت) وما قاله الباجى متعين قال سند القران هو الجمع بين احرام العمرة والحج فان نواهما معا جاز ذكر العمرة فى لفظه قبل أو بعد وان نوى أحدهما قبل صاحبه نظرت فان سبقت نية العمرة جاز أن يدخل الحج عليها وان سبقت نية الحج لم يجز أن يدخل العمرة عليه ثم قال فى باب الافراد وغيره اذا ابتدأ فأهل بالحج ثم أضاف اليه عمرة هل يكون قارنا يختلف فيه فالمعروف فى المذهب انه لا يكون قارنا وقال الشيخ أبو نصر يعنى الابهرى فيمن قدم الحج على العمرة فى تلبيته انه يجزئه ويكون قارنا قال الباجى معنى ذلك انه نواهما جميعا وزعم اللخمى انه اختلف فيه كما يختلف فى غيره انتهى وما قاله الباجى هو الصواب فلا يبعد قول الابهرى خلافا وقال فى المعونة القران على وجهين أحدهما أن يعقد الاحرام بالحج والعمرة معا فى حال واحد ينوى بقلبه ويعتقد انه داخل فيهما مقدما للعمرة فى نيته من غير اعتبار باللفظ انتهى والصورة الثانية من صورتى القران هى الارداف التى أشار اليها بقوله أو يردفه بطوافها ان صحت الخ قال فى المعونة الوجه الثانى أن يبتدئ الاحرام بالعمرة مفردا ثم يضيف الحج اليها ومعنى ذلك أن يجدد اعتقادا انه قد شرك بينها وبين الحج فى ذلك الاحرام فهذا يكون قارنا كالمتمتع انتهى ولو قال المصنف ولو بطوافها لكان أبين ولكان مشيرا الى الخلاف فى الارداف فى الطواف لان المراد أن وقت الارداف من حين يحرم بالعمرة الى أن يشرع فى الطواف بلا خلاف فاذا شرع فى الطواف فات الارداف عند أشهب هكذا نقل الباجى عنه وفى الجلاب عنه اذا طاف شوطا واحدا ثم أحرم بالحج لم يلزمه احرامه ولا يكون قارنا واعلم ان أشهب انما يقول بفوات الارداف بشرط أن يتمادى على اكمال الطواف أما لو قطعه لصح عنده الارداف نقله اللخمى وعياض ونقله عنهما المصنف فى التوضيح وأما على مذهب ابن

(ثم قران) * أشهب ان لم يفرد فالقران أولى من التمتع * اللخمى التمتع أولى من الافراد للحديث والقياس (بان يحرم بهما وقدمها) * ابن عرفة القران الاحرام بنية العمرة والحج وان سمى قدم العمرة ولو عكس ناويا القران فقارن والافمفرد (أو يردفه بطوافها) الكافى ان أردف الحج على العمرة قبل أن يتم طوافه فهو قارن

القاسم فى المدونة فيجوز الارداف فى الطواف من غير كراهة قال فى التوضيح ومقتضى كلام ابن الحاجب ان بمجرد الشروع فى الطواف يكره الارداف عند ابن القاسم وليس كذلك بل هو جائز عنده وان أتم الطواف مالم يركع قاله ابن يونس انتهى (قلت) قوله فى التوضيح جائز عنده وان أتم الطواف فيه سهو والصواب ان يقال جائز عنده مالم يتم الطواف فانه اذا أتم الطواف كره الارداف كما قال فى المختصر وكره قبل الركوع ونص على ذلك فى المدونة ونقل ذلك فى التوضيح عن المدونة قبل كلامه هذا بيسير وقال ابن يونس فى آخر كلامه صار الارداف عند ابن القاسم على أربعة أوجه أن يردف قبل الطواف أى قبل كماله فهذا جائز و بعد الطواف وقبل الركوع وهذا مكروه و بعد الطواف والسعى جائز وليس بقران و بعد الركوع وقبل السعى فهذا مكروه وليس بقران وليس فى كلام ابن يونس مايقتضى جواز الارداف بعد كمال الطواف والله أعلم وقول ابن يونس انه بعد السعى جائز يريد انه صحيح كما سيأتى ص ﴿ان صحت﴾ ش يعنى ان شرط الارداف أن تكون العمرة صحيحة فان كانت فاسدة لم يصح الارداف عند ابن القاسم ويكون باقيا على عمرته ولا يحج حتى يقضيها فان أحرم بالحج قبل أن يقضيها صح احرامه بالحج وان كانت عمرته الفاسدة فى أشهر الحج فحل منها ثم حج من عامه قبل قضائها فهو متمتع وعليه قضاء عمرته بعد أن يحل من حجه وحجه تام قاله محمد ونقله صاحب الطراز وقال عبد الملك يرتدف الحج على العمرة الفاسدة ويكون قارنا وعليه دم فى عامه الاول لقرانه وعليه القضاء من قابل ويريق دمين دم لقران القضاء ودم الفساد قاله فى الطراز أيضا (فرع) قال سند فان قلنا لا ينعقد الحج فلا قضاء عليه وان قلنا ينعقد فلا يجزئه ذلك عن حجة الاسلام أو النذر أو التطوع انتهى ص ﴿وكمله ولا يسعى﴾ ش يعنى انه اذا أردف فى أثناء الطواف فى العمرة الصحيحة فانه يكمل الطواف ولا يسعى بعده لان حكم من أنشأ الحج من مكة أن لا يسعى الا بعد طواف الافاضة اذ لا طواف قدوم عليه وان أردف بعد كمال الطواف وقبل الركعتين فيركع تكميلا للطواف وان أردف بمكة أو فى الحرم قبل أن يشرع فى الطواف لم يلزمه طواف ولا سعى وان أردف قبل أن يدخل الحرم لزمه طواف القدوم وتقديم السعى بعده وقال الشارح فى الوسط والصغير ان معنى كلام المصنف انه اذا أردف فى الطواف على العمرة الفاسدة فانه يكمله ولا يسعى سهو ظاهر لان الارداف فى العمرة الفاسدة لا يصح على المشهور فيستمر على طوافه وسعيه ويكمل عمرته ص ﴿وتندرج﴾ ش قال ابن عبد السلام معنى اندراج العمرة فى الحج أن يستغنى بطواف الحج وسعيه وحلاقه عما وافق ذلك من عمل العمرة حتى لو كان هذا القارن مراهقا جاز له ترك طواف القدوم ويقع حلقه قبل طوافه وسعيه وقال ابن فرحون فى شرح ابن الحاجب واذا دخل مكة فالطواف الذى يوقعه هو طواف القدوم وليس هو للعمرة لان العمرة اندرجت فى أفعال الحج انتهى فعلم من هذا أن القارن انما يقصد بأفعاله التى يأتى بها أفعال الحج وانها الواجبة عليه لاحرامه الذى أحرم به بالحج والعمرة ولا يقصد أفعال العمرة بخصوصها ولا يقصد التشريك فى الطواف الاول والسعى وانهما للحج والعمرة بل ينوى بالطواف الأول طواف القدوم الواجب عليه فى احرامه الذى أحرمه بالحج والعمرة و بالسعى بعده السعى الذى هو ركن الاحرام المذكور و بالوقوف الوقوف الذى هو ركن للاحرام المذكور و بالطواف الذى يأتى به بعد الوقوف طواف الافاضة الذى هو ركن للاحرام المذكور ولا يعتقد ان أفعال العمرة قد انقضت بالطواف الاول والسعى بل حكمها باق وقال فى المدونة فى كتاب الحج

(ان صحت) محمد لو اعتمر فى أشهر الحج فأفسد عمرته ثم حل منها ثم حج من عامه قبل قضاء عمرته فهو متمتع وعليه قضاء عمرته بعد أن يحل من حجته وحجه تام ولو أردفه على العمرة الفاسدة لم يلزمه ذلك الحج انظر سادس ترجمة من الحج الاول من ابن يونس (وكمله ولا يسعى وتندرج

الثالث في ترجمة الذي يفسد حجه واذا طاف القارن أول ما دخل مكة وسعى ثم جامع فليقض قارنا لان طوافه وسعيه انما كانا للحج والعمرة جميعا ألا ترى أنه لو لم يجامع ومضى على القران صحيحا لم يلزمه اذا رجع من عرفات أن يسعى لحجه وأجزاه السعي الاول انتهى فمعنى قوله للحج والعمرة جميعا انه للاحرام الذي أحرم به لانه يقصد بالطواف الأول انه للقدوم وللعمرة وبالسعي انه سعي العمرة والحج وان العمرة قد تمت قال سند في شرح كلام المدونة المذكور وهذا الذي قاله بين وهو حجة على من ذهب من أصحابنا الى أنه لا ينبغي أن يكون عليه من عمل العمرة شئ لانها قد تمت على الصحة وانما بقي الحج وحده وانما حمل هذا القائل على ذلك والله أعلم ان العمرة لا يؤتى لها الا بطواف واحد وسعي واحد فيقع الطواف الاول وسعيه مشتركا بين النسكين وما بقي من الافعال يختص به الحج دون العمرة فيقابل الفساد أفعال الحج المختصة بدون أفعال العمرة وهو وهم فان فعال العمرة قائم بالقران حتى يتحلل القارن ولولا ذلك لوجب عليه دم اذا قدم سعيه لتأخير حلق العمرة انتهى ففيه اشارة الى ما ذكرته وان لم يكن مفصحا به ومثل كلامه السابق في المدونة قوله في الحج الأول من دخل مكة قارنا فطاف بالبيت وسعى بين الصفا والمروة في غير أشهر الحج ثم حج من عامه فعليه دم القران ولا يكون طوافه حين دخوله مكة لعمرته لكن لهما جميعا ولا يحل من واحدة منهما دون الاخرى لانه لو جامع فيهما قضاهما قارنا فقوله لهما جميعا انه للاحرام الذي أحرمه بهما وبذلك يجمع بين قولهم ان أفعال العمرة تندرج وكلام المدونة في الموضعين وعلى هذا يحمل ما ذكره ابن عرفة عن اللخمي ونصه وفيها على من دخل قارنا فطاف وسعى قبل أشهر الحج وحج من عامه دم القران فخرجه اللخمي على اختصاص حج القارن بالطواف والسعي دونها كقول مالك فيها ان رمى قارن مراهق جمرة العقبة حلق ونقيضه على اشتراكهما فيهما كقول ابن الجهم في القارن ان المراهق لا يحلق حتى يسعى انتهى فقوله على اختصاص حج القارن بالطواف والسعي يعني به أن لا يقصد التشريك فيهما بل يقصد بذلك طواف القدوم والسعي الواجبين عليه في احرامه بالحج والعمرة وأما على ما ذكره ابن الجهم فيمكن أن يقال انه يقصد بهما التشريك ويمكن أن يقال انما مرادهما صورة الطواف والسعي وان كان انما يقصد بالطواف طواف القدوم وبالسعي سعي الركن في احرامه المذكور (تنبيهان * الاول) لا يلزم المحرم القارن أن يستحضر عند اتيانه بالافعال المذكورة أنها لاحرامه بالحج والعمرة بل اذا نوى طواف القدوم الواجب عليه أجزاه وكذلك السعي والوقوف وغيرهما بل لو لم يستشعر العمرة أجزاه كما سيأتي فيمن طاف لعمرته على غير وضوء ثم أحرم بالحج أنه يصير قارنا قال ابن عبد السلام وان كان في ظنه انه متمتع بل قال سند في شرح مسئلة كتاب الحج الاول المتقدمة في القارن اذا طاف وسعى قبل أشهر الحج انه لو اعتقد انه في العمرة فقط لوقوع فعله قبل أشهر الحج ثم حج انه يجزئه وأنه لا يؤثر اعتقاده ذلك نعم ان تحلل بعد طوافه وسعيه لزمته الفدية لما فعله من التحلل وان جامع لزمه القضاء قارنا انتهى بالمعنى وما ذكره من الاجزاء ظاهر اذا رجع الى بلده وأما ان ذكر وهو بمكة فيؤمر بالاعادة كما سيأتي في الكلام على طواف القدوم فان ذكر ذلك قبل الوقوف أعاد الطواف والسعي بنية طواف القدوم والسعي الواجبين عليه في احرامه بالحج والعمرة وان ذكر بعد الوقوف وقبل طواف الافاضة أعاد السعي اثر طواف الافاضة وان ذكره بعد طواف الافاضة أعاد طواف الافاضة والسعي بعده وان دخل شهر المحرم أعادهما ويستحب له أن يهدي كما سيأتي فيمن ترك ركعتي

الطواف والله سبحانه أعلم ويستفاد من كلام صاحب الطراز ان من طاف طواف الافاضة على غير وضوء أو بطل طوافه بوجه من الوجوه وسعى بعده ثم أحرم بعمرة وطاف لها وسعى لها بوضوء ان طوافه للعمرة وسعيه يجزئه عن طواف حجه وسعيه ويحمل ذلك على ما اذا رجع الى بلده وأما ان ذكر ذلك بمكة فيعيد كما تقدم وهو ظاهر لاسيما وقد قالوا انه اذا تطوع بعد الافاضة بطواف انه يجزئه فتأمله (الثانى) قال صاحب الطراز فى القارن اذا دخل مكة قبل أشهر الحج انه يكره له تقديم السعى بل يؤخر سعيه لافاضته وما قاله غير ظاهر بل ظاهر المدونة انه يطوف ويسعى قبل الوقوف نعم يمكن أن يقال يؤخر طواف القدوم والسعى حتى تدخل أشهر الحج ثم يطوف ويسعى فيوقع أفعال الحج فى أشهره ولا يلزمه بالتأخير شئ لانه انما يجب الدم اذا أخرها حتى وقف بعرفة نعم تفوته فضيلة التعجيل فقد يقال ان ذلك مغتفر لايقاع أفعال الحج فى أشهره والذى يظهر من كلامهم عدم التأخير فتأمله والله أعلم ص ﴿ وكره قبل الركوع ﴾ ش أى وكره الارداف قبل الركوع قال فى المدونة فى كتاب الحج الأول فاذا طاف بالبيت ولم يركع كره له أن يردف الحج فان فعل لزمه وصار قارنا وعليه دم القران انتهى وقد تقدم بيان ذلك والله أعلم ص ﴿ لابعده ﴾ ش هذا معطوف على قوله أو يردفه بطوافها والضمير للركوع أى فلا يردف الحج على العمرة بعد الركوع ولا يصح الارداف حينئذ ولا يكون قارنا وكذلك الارداف فى السعى لا يصح ويكره له فعل ذلك فى الصورتين كما صرح به فى المدونة ونصه وان أردف الحج بعد أن طاف وركع ولم يسع أو سعى بعض السعى وهو من أهل مكة أو غيرها كره مالك ذلك فان فعل فليمض على سعيه فيحل ثم يستأنف الحج انتهى فالنفى راجع الى الارداف فهو مخرج من قوله أو يردفه بطوافها ان صحت وليس هو مخرجا من قوله وكره قبل الركوع لان الكراهة باقية بعد الركوع وكذلك فى السعى ونبه على ذلك ابن غازى والبساطى والله أعلم (تنبيه) واذا قلنا بأنه لا يصح الارداف بعد الركوع وقبل السعى أو فى أثنائه فلا يلزم قضاء الاحرام الذى أردفه على المشهور كما صرح به ابن يونس وغيره ونقله فى التوضيح قال ابن يونس اثر قول المدونة المتقدم ثم يستأنف الحج قال يحيى بن عمران شاء انتهى واقتصر على هذا القول ولم يحك غيره وكذلك ابن الحاجب اذ قال فان شرع فى الطواف قبل أن يركع كره وكان قارنا بذلك خلافا لأشهب وقيل ولو ركع وقيل وفى السعى وعلى الصحة يكون كمحرم بالحج من مكة فيركع ان كمل الطواف ولا يسعى وعلى نفيها فكالعدم انتهى قال فى التوضيح أى واذا فرعنا على نفى صحة الارداف فيكون احرامه الثانى كالعدم فلا يلزمه قضاؤه ولا دم عليه اللخمى وحكى عبد الوهاب فى هذا الاصل أعنى اذا لم يصح ارداف الحج على العمرة قولين بوجوب القضاء وسقوطه انتهى ونحوه فى ابن عبد السلام وزادوا وأجرى ابن بشير وجوب القضاء هنا على الخلاف فى وجوب قضاء صوم النذر الذى لا يجوز الوفاء به وهو صحيح لوجود الخلاف هناك وقال فى الذخيرة واذا قلنا يصير قارنا فى بعض الطواف لسقط عنه باقى العمرة ويتم طوافه نافلة ولا يسعى لان سعى الحج لا بد من اتصاله بطواف واجب وان قلنا يصير قارنا فى أثناء السعى قطع سعيه لان السعى لا يتطوع به مفردا وحيث قلنا لا يكون قارنا فان كان الحج حج الاسلام بقى فى ذمته أو تطوعا سقط عنه عند أشهب كما لو أردف حجا على حج أو عمرة على حج قيل يلزمه الاحرام به لانه التزم شيئين فى احرامه الحج وتداخل العمل بطل الثانى فيبقى الاول عملا بالاستصحاب انتهى وهو مختصر من كلام صاحب الطراز فانه قال بعد أن ذكر الاحوال المتقدمة قال واذا قلنا لا يصح ارداف الحج فى الاحوال

وكره قبل الركوع) فيها ان طاف ولم يركع كره له أن يردف الحج فان فعل لزمه وصار قارنا عليه دم القران ثم أتم طوافه بالركوع ولا يسعى وفيها أيضا من أردف الحج قبل أن يطوف ويركع فطوافه لها طواف واحد وسعى واحد فلذلك جبره بالهدى وكان الافراد أفضل (لابعده) فيها ان أردف الحج بعد أن طاف وركع ولم يسع أو سعى بعض السعى كره له ذلك فان فعل ذلك مضى على سعيه ثم يحل ويستأنف الحج قال يحيى بن عمران شاء انتهى فنص المدونة ان من أردف الحج على العمرة قبل الركوع أو بعده فانه مكروه ولكن ان أردفه قبل الركوع فهو قارن وان أردفه بعد الركوع لم يلزمه حج الا أن يشاء فقول خليل لابعده أى فليس بقارن ولا يلزمه حج ثم قال ابن يونس بعد هذا ما نصه بخلاف ما اذا أردف الحج بعد السعى قبل أن يحلق فيلزمه الحج ولم يكن قارنا ويؤخر حلاق رأسه

المتقدمة فانه يبقى على عمرته فان كان الحج حج الاسلام فهو فى ذمته وان كان تطوعا فهل يجب عليه الاحرام به أولا اختلف فيه قال أشهب وغيره فى الموازية لا يلزمه الا أن يشاء وذكر القاضى فى معونته قولين احدهما أنه لا يلزمه والآخر انه يلزمه ثم ذكر احتجاج كل قول بما يطول قلنا وقوله واذا قلنا لا يصح اردافه فى الاحوال المتقدمة يعنى اذا أردف بعد شروعه فى الطواف على قول أشهب القائل بعدم صحة الارداف حينئذ أو بعد اكمال الطواف وقبل الركوع على مقابل المشهور القائل بعدم الصحة أيضا أو بعد الطواف والركوع على المشهور والله أعلم وقال ابن بشير فى التنبيه واذا قلنا ان الحج لا يرتدف فى هذه الصور فهل يلزم قضاؤه قولان المشهور عدم اللزوم وقد قدمنا الخلاف فيمن نذر صوم مالا يحل صومه هل يلزمه قضاؤه أم لا وهذا من ذلك النظم لانه انما التزمه بشرط الصحة فمن نظر الى نفس الالتزام أوجب القضاء ومن التفت الى الشرط أسقطه انتهى ونقل القولين فى التنبيهات وقال وأكثرهم على القضاء اه ونقله عنه أبو الحسن ونص كلام التنبيهات واذا لم يكن قارنا هل يلزمه احرامه الذى أحرم به بالحج أم لا وذلك اذا أردف الحج فى طوافه وسعيه على القول بأنه لا يرتدف حينئذ ولا يكون قارنا فقيل انه يلزمه ذلك الحج وهو ظاهر قوله فى الكتاب ويستأنف الحج والى هذا ذهب أكثرهم وذهب يحيى بن عمر الى أن ذلك لا يجب عليه وان معنى قوله يستأنف الحج أى ان شاء انتهى وعلى قول يحيى اقتصر عبد الحق فى تهذيبه ونصه وأما ان أردف الحج بعد طوافه لعمرته وركوعه وبعد ان سعى بعض السعى أو لم يعمل من السعى شيئا فلا يمضى على سعيه ويحل من عمرته ولا يلزمه الحج الا أن يشاء أن يبتدئه كما قال يحيى بن عمر انتهى والله أعلم وتقدم فى شرح قول المصنف أو يردفه بطوافها مناقشته فى التوضيح لقول ابن الحاجب فان شرع فى الطواف بعد ان يركع كره والله أعلم (فرع) قال فى التوضيح قال فى النوادر قال فى الموازية ومن تمتع ثم ذكر بعد ان يحل من حجه انه نسى شوطا لا يدرى من حجته أو عمرته فان لم يكن أصاب النساء رجع فطاف وسعى وأهدى لقرانه وفدية واحدة لحلاقه ولباسه لانه اذا كان الشوط من حجه فقد أتى به يعنى لاتيانه الآن بالطواف وأهدى لتمتعه وان كان من العمرة صار قارنا قاله ابن القاسم وعبد الملك وأشهب يوافقهما فى هذه المسئلة لانه وان كان يرى ان المعتمر اذا طاف شوطا لا يرتدف حجه لكن انما قال ذلك فى الطواف الكامل وهذا الطواف الذى نسى منه الشوط ان كان من العمرة فقد أساء للتباعد فيصير ارداف الحج قبل الطواف ولو وطئ النساء فانه يرجع فيطوف ويسعى ويهدى لقرانه أو لتمتعه وعليه فدية واحدة ثم يعتمر ويهدى وبقى من كلام محمد فى هذه المسئلة ذكر فيه انه ان كان الشوط من العمرة صار قارنا وأفسد قرانه فيجب عليه بدله مقرنا فى قولهم أجمعين وهذا من قول محمد لا أعلم معناه الا على قول عبد الملك الذى يرى انه يردف الحج على العمرة الفاسدة وأما فى قول ابن القاسم فلا الا أن يطأ بعد الاحرام بالحج وقبل رمى جمرة العقبة والافاضة فى يوم النحر انتهى بمعناه انتهى كلام التوضيح ص ﴿وصح بعد سعى﴾ ش أى وصح الاحرام بالحج بعد الفراغ من طواف العمرة وسعيها لانه لم يبق الا الحلق وليس بركن وعبر المصنف بالصحة ليفهم منه انه لا يجوز له ذلك ابتداء وهو ظاهر لان ذلك يستلزم تأخير حلق العمرة أو سقوطه على ماسيأتى وتقدم فى كلام ابن يونس انه جائز ويتعين حمله على انه أراد انه صحيح لأنه يجوز الاقدام عليه ابتداء والله أعلم ص ﴿وحرم الحلق وأهدى لتأخيره ولو فعله﴾ ش يعنى ان المحرم بالعمرة اذا أحرم بالحج بعد سعيها وقلنا ان احرامه صحيح فانه يحرم عليه الحلق ويلزمه هدى لتأخير حلاق العمرة قال فى مناسكه

(وصح بعد سعى وحرم الحلق وأهدى لتأخيره) فيها ان أردف الحج بعد سعى عمرته قبل حلاقه كان مفردا وعليه دم تأخير حلاق عمرته (ولو فعله) * ابن يونس وان حلق افتدى * ابن عرفة وفى سقوط دم تأخيره قولان للتأخرين كقولى سقوط دم محرم تعدى الميقات رجع اليه وكقولى ابن القاسم وأشهب فى سقوط سجود من قام من اثنتين برجوعه

(ثم تمتع) تقدم قول أشهب ان التمتع دون القران فى الفضل ونقل ابن رشد عن طائفة من العلماء لايجوز تفضيل بعضها على بعض لان رسول الله صلى الله عليه وسلم شرعها ولم يفضل بينها (بأن يحرم بعدها) * الكافى التمتع هو أن يعتمر الانسان فى أشهر الحج أو يتحلل من عمرته فى أشهر الحج وان كان قد أحرم بها فى غيرها ثم يحج من عامه ذلك قبل الرجوع الى بلده (وان بقران) حل من عمرته فى أشهر الحج وحلق ثم أحرم بقران (وشرطهما عدم اقامته بمكة أو ذى طوى وقت

فان أردف بعد السعى لم يكن قارنا اتفاقا ولا متمتعا الا أن يحل من عمرته فى أشهر الحج و يصح احرامه بالحج ولهذا لا يحلق لعمرته حتى يفرغ من حجه وعليه دم لتأخير الحلاق انتهى وهو نحو قوله فى المدونة وعليه دم لتأخير الحلاق فى عمرته و يفهم منه انه لو لم يحصل تأخير الحلاق انه لا دم عليه وبذلك جزم ابن عطاء الله فى شرح المدونة كما نقله عنه التادلى فانه قال بعد ان ذكران عليه دما لتأخير الحلاق ما نصه هذا اذا كان بين احرامه بالحج و يوم عرفة زمن طويل قال فى شرح المدونة لعبد الكريم الاسكندرانى فيمن اعتمر فى آخر يوم عرفة ثم أحرم بالحج ولم يحلق حتى وصل الى منى يوم النحر فحلق أجزأه وكأنه تداخل الحلاقان معا قال وانظر اذا فرغ من عمرته ثم أحرم بأخرى قبل أن يحلق الاولى هل يكون مثله تردد فى ذلك ولا فرق فى الموضعين وهما معا من باب التداخل انتهى (قلت) وذكر صاحب الطراز فى كتاب الحلاق عن عبد الحق ما يقتضى ان الدم لا يسقط ولو حلق بالقرب لان الحلق للنسك الثانى فانه قال لما تكلم على من أخر الحلق عن الافاضة ما نصه اذا قلنا يحلق بعد افاضته ولا شئ عليه فلو اعتمر بعد أيام منى قبل أن يحلق قال عبد الحق عليه الهدى وان كان بالقرب لانه لما أحدث العمرة وجب عليه أن يحلق لها انتهى (قلت) وهو الذى يظهر من كلام عبد الحق وابن يونس فى الكلام على مسئلة من أحرم بالحج بعد سعى العمرة وقبل الحلاق وقال عبد الحق عليه دم لتأخير الحلاق لانه لما أحرم بالحج لم يقدر على الحلاق فان عمد فعجل الحلاق فعليه الفدية لانه محرم حلق رأسه ولا يسقط عنه دم تأخير الحلاق لانه قد وجب عليه ولزم ذمته انتهى وقال ابن يونس قال لى بعض أصحابنا ان تعدى هذا الذى لزمه تأخير الحلاق فحلق فظهر لى انه لا يسقط عنه دم تأخير الحلاق لانه نقص لزمه كمن تعدى الميقات ثم أحرم بالحج فلزمه دم التعدى فلا يسقط عنه رجوعه الى الميقات وقال بعض أصحابنا يتخرج على قول ابن القاسم وأشهب فيمن قام من اثنتين فلما استوى قائما رجع فجلس قال ابن القاسم يسجد بعد وقال أشهب قبل فعلى قول ابن القاسم يسقط عنه دم تأخير الحلاق وعلى قول أشهب يجب أن لا يسقط عنه دم تأخير الحلاق انتهى أوله باللفظ وآخره مختصر بالمعنى وفى عدم سقوط الدم أشار المصنف بقوله ولو فعله واختار صاحب الطراز ان دم التأخير يسقط عنه اذا حلق ورد القول الذى صححه ابن الحاجب والمصنف فقال وزعم بعض القرويين أنه وان حلق لا يسقط عنه الهدى لان حلقه غير مرتفق وهذا فاسد لان الهدى عليه لتأخير الحلاق وان لم يثبت التأخير فلا يثبت حكمه والحلاق هاهنا غير مرتفق من وجه وهو صحيح من وجه ويضاهى الصلاة فى تدارك المغفل وبعد ان حلق فلا هدى عليه وعليه الفدية انتهى (قلت) ولا يؤخذ من كلامه هذا مثل ما نقله التادلى عن ابن عطاء الله لان هذا حلق لكل نسك حلاقا فتأمله ص * ثم تمتع بأن يحج بعدها وان بقران * ش يعنى ان حقيقة التمتع بأن يحرم بعمرة و يحل منها فى أشهر الحج ثم يحج بعدها فى عامه ذلك ولو كان حجه بقران بأن يحرم بعد فراغه من العمرة بحجة وعمرة معا و يصير متمتعا قارنا قال فى التوضيح اتفاقا و يجب عليه دمان دم لتمتعه ودم لقرانه وقال بعض القرويين يحتمل أن لا يكون عليه الا هدى واحد لما ثبت فى الشرع من قاعدة التداخل وقال فى الشامل وعليه دمان على المنصوص (فرع) قال فى النوادر والمعتمر مرارا فى أشهر الحج من عامه فهدى واحد يجزئه لتمتعه انتهى وقال فى الشامل و يتكرر الدم بتكررها فى زمنه ولا حجة فى هذا لما قاله بعض القرويين فى المسئلة الاولى لانه فى المسئلة الاولى جمع فيه بين السببين الموجبين للدم وأما فى المسئلة الثانية فلم يأت الا بسبب واحد والله أعلم ص * وشرطهما عدم اقامته بمكة أو ذى طوى وقت

فعلهما وان بانقطاع بها ﴾ ش يعنى ان شرط وجوب دم القران ودم المتعة أن لا يكون الشخص من المقيمين بمكة أو ذى طوى وقت فعل القران أو التمتع ولو كانت الاقامة بالانقطاع الى مكة يريد أو بالانقطاع الى ذى طوى وانما وحد الضمير فى قوله بها لان مراده أن ينبه على أن مكة وذا طوى فى حكم البلد الواحد والمراد بالاقامة الاستيطان قال فى التوضيح قال الباجى انما لا يكون متمتعا من كمل استيطانه قبل أن يحرم بالعمرة مثل أن يدخل معتمرا فى رمضان فيحل فى رمضان من عمرته ثم يستوطن مكة ثم يعتمر فى أشهر الحج فانه لا يكون متمتعا وهو بمنزلة أهل مكة قاله أشهب ومحمد وهو معنى قول مالك انتهى وقال بعدها هذا اطلاق التوطن على طول الاقامة مجاز لان حقيقة التوطن الاقامة بنية عدم الانتقال انتهى وقال ابن عرفة ويوجب الدم شرط كونه غير مكى وهو متوطنها أو ما لا يقصر مسافر منها فيه كذى طوى ثم قال والمعتبر استيطانه قبل العمرة فلو قدم بعمرة ناويه لم يفده لانشائها غير مستوطن وقوله فى المدونة لانه قد يبدو له مشكل انتهى يشير لقوله فى المدونة ومن دخل مكة فى أشهر الحج بعمرة وهو يريد سكناها ثم حج من عامه ذلك فعليه دم المتعة وليس هو كأهل مكة لانه انما يريد السكنى وقد يبدو له ومن حل من أهل الآفاق من عمرته قبل أشهر الحج ثم اعتمر عمرة ثانية من التنعيم فى أشهر الحج ثم حج من عامه فذلك عليه دم المتعة وهو أبين من الذى قدم ليسكن لان هذا لم تكن اقامته الاولى سكنى انتهى قال سند استنبط ابن القاسم حكم الدم من قول مالك فى المسئلة الاولى من حيث الاولى وهو بين لان الاولى أوجبنا عليه الدم وان كان سفره لسكنى مكة لما لم يتحقق كونه عند الاحرام حاضر المسجد الحرام فهو الذى لم يرد سكنى مكة واستيطانها وانما أراد الحج فقط وانما بادر بسفره فيه أحرى بوجوب الدم وثبوت حكم المتعة انتهى وقال فى الموطأ قال مالك وكل من انقطع الى مكة من أهل الآفاق وسكنها ثم اعتمر فى أشهر الحج ثم أنشأ الحج فليس بمتمتع وهو بمنزلة أهل مكة اذا كان من ساكنها وقال فى المعونة ويلزمه الهدى لقرانه اذا لم يكن مقيما بمكة مستوطنا وقال فى شروط التمتع والسادس أن يكون وطنه غير مكة من سائر الآفاق من الحرم أو الحل وقال فى الجواهر المراعى فى حضور المسجد الحرام وقت فعل النسكين وابتداؤه بهما فان كان فى ذينك الوقتين مستوطنا مكة فحكمه حكم أهلها وان كان مستوطنا سائر الآفاق انتهى ولابن فرحون نحوه وزاد وان كان مكى الاصل فظهر ان المسقط للدم هو الاستيطان وأن الاقامة بغير نية الاستيطان لا تسقط الدم ولو طالت ولما كان المستوطن نوعين أحدهما أهل مكة والثانى من انقطع اليها بنية عدم الانتقال بالغ المصنف بقوله وان بانقطاع بها وفيه اشارة الى ان المراد بالاقامة الاستيطان اذ لو كان المراد مطلق الاقامة لما حسنت المبالغة بالانقطاع وقال ابن الحاجب والمنقطع اليها كأهلها قال ابن فرحون المنقطع بها هو الآفاقى الذى أقام بها وأعرض عن سكنى غيرها وهذا حكمه حكم المكى انتهى وقول المصنف فى التوضيح المنقطع اليها كالمجاور كأهلها فمراده بالمجاور من جاور بنية عدم الانتقال لا مطلق المجاورة كما تقدم فى كلامه وذو طوى هو ما بين الثنية التى يهبط منها الى مقبرة مكة المسماة بالمعلاة والثنية الاخرى التى الى جهة الزاهر وتسمى عند أهل مكة بين الحجوقين هكذا قال شيخ شيوخنا القاضى تقى الدين الفاسى فى تاريخ مكة قال وفى صحيح البخارى ما يؤيده ونقل ابن جماعة الشافعى عن والده نحو ذلك (قلت) وهو الذى يفهم من كلامه فى القران فانه قال فى أول باب دخول مكة فاذا دنا من مكة بات بذى طوى بين الثنيتين حتى يصبح ثم قال بعد ذلك وهو ربض من أرباض مكة بطرفها ثم قال قيل لمالك ذى طوى فى مر الظهران قال الذى سمعت بقرب مكة انتهى وله

فعلهما) * أبو عمر على القارن هدى هو فيه كالتمتع ويجب على المتمتع ما استيسر من الهدى هذا ان لم يكن أهله من حاضرى المسجد الحرام وهم عند مالك أهل مكة وأهل ذى طوى لانها من مكة ومن كان من حاضرى المسجد الحرام وهم عند مالك أهل مكة وتمتع فلا هدى عليه ولا صيام وكذلك كل من كان من سائر الآفاق وكانت عمرته فى غير أشهر الحج لا شئ عليه وكل من رجع الى بلده بعد عمرته فى أشهر الحج ثم حج من عامه فلا شئ عليه لانه جاء بالعمرة فى سفر وبالحج فى سفر ثان والهدى انما وجب على غير المكى اذا اعتمر وحج من عامه ولم ينصرف الى بلده لاسقاطه أحد السفرين الى البيت من بلده فان رجع الى غير بلده ثم حج من عامه كان متمتعا وعليه ما استيسر من الهدى الا أن يكون الآفق الذى انصرف اليه فى البعد مثل أفقه ونحوه وان كان كذلك فلا شئ عليه (وان بانقطاع بها) ابن الحاجب المنقطع اليها كأهلها كما ان المنقطع منهم الى غيرها والداخل لا بنية الاقامة كغيرهم وفيها

نحو ذلك فى باب ما يفعل عند الاحرام ثم قال ابن جماعة وقال المحب الطبرى هو موضع عند باب مكة يسمى بذلك لبئر مطوية فيه ثم قال وما ذكره والدى هو المعروف عند أهل مكة انتهى (قلت) ما ذكره عن المحب الطبرى مأخوذ من قول النووى فى تهذيبه انه موضع عند باب مكة بأسفل مكة فى صوب طريق العمرة ويعرف اليوم بآبار الزاهر انتهى وقال الفاسى قال الداودى ان ذا طوى هو الأبطح نقله عنه صاحب المطالع وقال الفاسى وهو بعيد (قلت) وأبعد منه قول البساطى فى شرحه فى هذا المحل انه الموضع الذى يعبر عنه اليوم ببطن مر لان بطن مر هو مر الظهران وقد صرح فى المدونة بأن أهله ليسوا من حاضرى المسجد الحرام والاقرب فى تفسيره ما ذكره الفاسى أولا ونقله ابن جماعة عن والده وهو الموضع الذى يستحب لداخل مكة أن يغتسل فيه كما سيأتى وهو مثلث الطاء مقصور الألف وأما المذكور فى القرآن العظيم فهو بضم الطاء وكسرها قرىء بهما فى السبعة وهو موضع بالشام وفى طريق الطائف موضع يقال له طواء بفتح الطاء والمد قاله ابن جماعة الشافعى وقال الشيخ بهرام فى الكبير أبو على وطوى واد من أودية مكة منون مقصور على فعل أبو زيد طواء ممدود على وزن فعال قال فأنكر هذا الاصمعى أو قال طواء الذى بالطائف ممدود والذى بمكة مقصور انتهى وقال ابن فرحون فى مناسكه فى باب دخول مكة وطوى بفتح الطاء مقصورة والذى بطريق الطائف طواء بالمد انتهى وحكى المصنف فى مناسكه تثليث الطاء كما تقدم وكذلك الفاسى فى تاريخه ولم يحك فى الصحاح الا الضم والله أعلم ص ﴿ أو خرج لحاجة ﴾ ش هو معطوف على ما فى حيز المبالغة يعنى ان من كان من أهل مكة أو انقطع اليها واستوطنها من غير أهلها فانه من الحاضرين وان خرج لحاجة من غزو أو تجارة أو رباط أو أمر عرض له ولو طالت اقامته بغيرها اذا لم يرفض سكناها وسواء كان له بها أهل أو لم يكن قال فى التوضيح وقوله الخارج لرباط أو تجارة شمل الخارج من أهلها وغيرهم وهو صحيح فقد قال مالك فى العتبية والموازية انه ليس على من ترك أهله بمكة من أهل الآفاق وخرج لغزو أو تجارة اذا قدم فى أشهر الحج متعة كما ليس على أهل مكة متعة وقال محمد معناه انه دخل للسكنى قبل أن يحرم بالعمرة وكذلك قال فى [illegible] قدم مكة قبل أشهر الحج فترك أهله [illegible] الاستيطان بها ثم خرج لغزو أو تجارة فقدم معتمرا فى أشهر الحج [illegible] أن يتمتع قاله ابن [illegible] وقال ابن [illegible] وسمع ابن القاسم ان ترك آفاقى أهله بمكة أو خرج لغزو أو تجر وقدم [illegible] فلا دم ابن رشد لان تركه [illegible] الاستيطان [illegible] وكذلك [illegible] سكنها دون أهل فقول أبى عمر لا يكون مكيا حتى يستوطنها عاما مشكل انتهى والله أعلم ص ﴿ لا ان انقطع بغيرها ﴾ ش يعنى ان من انقطع من أهل مكة أو ممن استوطنها بغيرها فان رفض سكنى مكة فانه يخرج من حكم الحاضرين ويلزمه دم التمتع اذا تمتع ص ﴿ أو قدم بها ينوى الاقامة ﴾ ش هو معطوف على قوله لا ان انقطع بغيرها والضمير فى بها عائد الى أشهر الحج أو الى العمرة ومعناه ان من قدم بها أى فيها يعنى أشهر الحج أو قدم بها أى بالعمرة فى أشهر الحج ونيته الاقامة أى الاستيطان فليس من الحاضرين ويشير الى مسألة المدونة المتقدمة التى قال فيها ولعله أن يبدو له ص ﴿ وندب لذى أهلين وهل الا أن يقيم بأحدهما أكثر فيعتبر تأويلان ﴾ ش يعنى ان من كان له أهل بمكة وأهل بغيرها ثم تمتع فانه يستحب له أن يهدى ثم اختلف شيوخ المدونة فى فهمها فقيل مستحب مطلقا ولو كان يقيم بأحدهما أكثر وقيل اذا أقام بأحدهما أكثر اعتبر فان أقام بمكة أكثر فهو مكى ولا دم عليه وان أقام بمكة أقل فهو غير مكى ولا دم عليه ولفظ المدونة على

لو انتجع لسكنى مكة فى غير أشهر الحج ثم اعتمر فى أشهر الحج ثم حج من عامه فلا دم عليه لانه اعتمر بعد أن وطئها (أو خرج لحاجة لا ان انقطع بغيرها) تقدم نص ابن الحاجب المنقطع منهم الى غيرها كغيرهم (أو قدم بها ينوى الاقامة) تقدم نص ابن الحاجب المنقطع منهم الى غيرها كغيرهم نصها من انتجع لسكنى مكة فى غير أشهر الحج ثم اعتمر فى أشهر الحج وحج من عامه لادم عليه قال أبو عمر فلو دخلها هذا فى أشهر الحج بعمرة وحج من عامه فعليه دم المتعة فى هذا العام ثم لا دم عليه بعد ما دام ساكنا بمكة (وندب لذى أهلين وهل الا أن يقيم بأحدهما أكثر فيعتبر تأويلان) لسكاف من كان له بمكة أهل وبغيرها أهل توقف فيه مالك وقال هى من مشكلات الامور واستحب له أن يأتى يوم المتعة ان تمتع بالعمرة الى الحج وقال أشهب انما يأتى أهله بمكة منتابا فعليه دم المتعة وان كان سكناه بمكة ويأتى أهله التى بغيرها منتابا فلا هدى عليه كالمكى * اللخمى لا يختلف فى هذا وانما تكلم مالك على مساواة اقامته فى الموضعين

اختصار البراذعي وابن يونس قال مالك ومن له أهل بمكة وأهل ببعض الآفاق فقدم مكة معتمرا في أشهر الحج ثم حج من عامه فهذا من مشتبهات الأمور والأحوط أن يهدي قال ابن يونس قال ابن القاسم وذلك رأي قال ابن المواز قال أشهب ان كان انما يأتي أهله بمكة منتابا فعليه دم التمتع وان كان سكناه بمكة ويأتي أهله بغيرها منتابا فلا هدي عليه قال اللخمي وهذا صحيح ولم يتكلم مالك في مثل هذا وانما جاوب على من يكثر المقام بالموضعين انتهى وقال أبو اسحاق التونسي ومن كان له أهل بمكة وأهل ببعض الآفاق احتاط بدم المتعة وقيل ان كان يأتي مكة منتابا وأكثر اقامته بغيرها فعليه دم المتعة وان كان أكثر اقامته بها فلا دم عليه وظاهر مذهب ابن القاسم خلاف هذا ألا ترى أنه وان كان يأتي مكة منتابا فهي وطنه لا يقصر الصلاة بها انتهى وأشار المصنف في دلالة لفظ المدونة المتقدم بالتأويلين الى كلام اللخمي وكلام أبي اسحاق التونسي فلم يذكر ابن عرفة كلام أبي اسحاق التونسي (تنبيه) في دلالة لفظ المدونة المتقدم على كون الدم مستحبا نظر بل المتبادر منه انه واجب نعم نقلها سند وابن الحاجب بلفظ هذا من مشتبهات الامور والاحتياط في ذلك أعجب الي وهذا يقتضي الاستحباب فتأمله والله أعلم والمنتاب الذي يأتي مرة بعد أخرى قاله في الصحاح وهو بالنون والتاء الفوقية وآخره موحدة ص ﴿وحج من عامه﴾ ش يعني ان شرط وجوب دم القران والتمتع أن يحج من عامه فان فاته الحج في عامه ذلك فلا دم عليه للقران ولا للتمتع وهذا ظاهر بالنسبة الى التمتع وكذا الى القران اذا فسخ الاولى وتحلل فان ترك الاولى في حقه وهو التحلل واستمر على احرامه الى قابل لم يسقط عنه هدي القران وهذا ظاهر وقد نص عليه في التوضيح وغيره ص ﴿ وللتمتع دم عوده لبلده ﴾ ش يريد أو ماقارب به قال في التوضيح ولا اشكال انه اذا عاد الى بلده أو ماقاربه في سقوط الدم وحكى الباجي الاتفاق على ذلك والله أعلم ص ﴿ أو مثله ولو بالحجاز ﴾ ش يعني ان المتمتع اذا عاد الى مثل بلده في البعد عن مكة سقط عنه الدم ولو كان بلده بالحجاز والخلاف المشار اليه بلو انه هو اذا عاد لمثل بلده فالمشهور سقوط الدم ولو كان بلده بالحجاز وفي الموازية لا يسقط بعوده الى مثله اذا كان بلده بالحجاز وانما يسقط بعوده الى نفس بلده أو بالخروج عن أرض الحجاز بالكلية كذا نقل في التوضيح ونصه المشهور انه لا فرق بين قطر الحجاز وغيره وأشار ابن المواز الى ما فهمه ابن يونس وغيره عنه الى انه انما يسقط عنه الدم بالعود الى مثل أفقه اذا كان أفقه غير أفق الحجاز وأما الحجاز فلا يسقط عنه الدم الا بالعود الى نفس أفقه أو بالخروج عن أرض الحجاز بالكلية انتهى ونص كلام ابن المواز ومن اعتمر من أهل الآفاق في أشهر الحج ثم رجع الى مثل أفقه ثم حج من عامه فان كان ذلك الى أفق غير الحجاز كالشام ومصر والعراق أو أفق من الآفاق أو أفقه أو غير أفقه فلا هدي عليه انتهى قال ابن عبد السلام وظاهره انه لو رجع الى الحجاز وهو أفقه أو مثل أفقه لما سقط عنه الهدي وأنكر ذلك بعض الشيوخ انتهى وضعف ابن يونس واللخمي ما في الموازية ورأوا أنه لا فرق بين الحجاز وغيره فعلم منه ان العود الى البلد نفسه مسقط للدم بلا خلاف وظاهر كلام ابن عبد السلام ان الخلاف في ذلك ولو رجع لبلده وتبعه على ذلك الشارح وليس كذلك كما بينا والله أعلم ص ﴿ لا بأقل ﴾ ش هذا هو المشهور قال في التوضيح وأطلق المتقدمون في هذا الشرط وقيده أبو محمد بما اذا كان أفقه يدركه ان ذهب اليه ويعود فيدرك الحج من عامه وأما من أفقه افريقية فيرجع الى مصر فيسقط التمتع لان موضعه لا يدرك أن يذهب اليه ثم يعود من عامه انتهى وقبل ابن عرفة وغيره تقييد الشيخ أبي محمد وهو ظاهر ص

(وحج من عامه) السكافي الهدي انما وجب على غير المكي اذا اعتمر وحج من عامه (وللتمتع عدم عوده لبلده) السكافي كل من رجع لبلده ثم حج من عامه لا دم عليه (أو مثله) ■ السكافي وكذا ان رجع الى أفق مثل أفقه لا دم عليه (ولو بالحجاز) فيها أما أهل منى أو المناهل بين مكة والمواقيت كقديد ومر الظهران وعسفان وغيرهم من سكان الحرم فعليهم الدم اذا قرنوا أو تمتعوا (لا بأقل) ■ السكافي ان رجع الى غير بلده فعليه دم الا أن يكون مثل أفقه

﴿ وفعل بعض ركنها فى وقته ﴾ ش يعنى ان من شروط وجوب الدم على المتمتع أن يفعل بعض أركان العمرة فى وقت الحج أى فى أشهره قال فى المدونة ومن اعتمر فى رمضان فطاف وسعى بعض السعى ثم أهل هلال شوال فأتم سعيه فيه ثم حج من عامه كان متمتعا قال اللخمى هذا قول مالك ويصح أن يقال اذا لم يبق الا الشوط والشوطان من السعى أن ليس عليه شئ لان اليسير فى حيز اللغو انتهى وقال ابن يونس يريد انه اذا تم سعيه بعد غروب الشمس من آخر يوم من رمضان لان تلك الليلة من شوال وأما لو رأى هلال شوال نهارا فأتم سعيه بعد أن رآه نهارا فليس بمتمتع لان ذلك اليوم من رمضان والله أعلم ص ﴿ وفى شرط كونهما عن واحد تردد ﴾ ش أشار بالتردد لتردد المتأخرين فى النقل فالذى نقله صاحب النوادر وابن يونس واللخمى عدم اشتراط ذلك وقال ابن الحاجب الأشهر اشتراط كونهما عن واحد وحكى ابن شاس فى ذلك قولين قال فى التوضيح لم يعزهما ولم يعين المشهور منهما ولم يحك صاحب النوادر وابن يونس الا ما وقع فى الموازية أنه تمتع انتهى وقال فى مناسكه بعد أن ذكر كلام ابن الحاجب خليل ولم أر فى ابن يونس وغيره الا القول بوجوب الدم وقال ابن عرفة وشرط ابن شاس كونهما عن واحد ونقل ابن الحاجب لا أعرفه بل فى كتاب أبى محمد من اعتمر عن نفسه ثم حج من عامه عن غيره متمتع فما ذكره المصنف من التردد صحيح لكن المعروف عدم اشتراط ذلك وعادته انه يشير بالتردد لما ليس فيه ترجيح وقال ابن جماعة الشافعى فى منسكه الكبير لا يشترط أن يقع النسكان عن واحد عند جمهور الشافعية وهو قول الحنفية ورواية ابن المواز عن مالك وعلى ذلك جرى جماعة من أئمة المالكية منهم الباجى والطرطوشى ومن الشافعية من شرط ذلك وقال ابن الحاجب انه الأشهر من مذهب مالك وتبع ابن الحاجب فى اشتراط ذلك صاحب الجواهر وقوله وانه الأشهر غير مسلم فان القرافى فى الذخيرة ذكر ما سوى هذا الشرط وقال ان صاحب الجواهر زاد هذا الشرط ولم يعزه الى غيره انتهى (تنبيه) شروط القران لا شك أنها شرط فى وجوب الدم لا فى تسمية الفعل قرانا وأما شروط التمتع فهل شروط فى وجوب الدم أو فى تسميته متمتعا فظاهر كلام المصنف وابن الحاجب أنها شروط فى وجوب الدم وصرح القاضى فى المعونة بأنه اذا فقد شرط منها لا يسمى متمتعا قال لان أصل التمتع الجمع بين العمرة والحج فى سفر واحد ثم قال بشرط أن يأتى بالعمرة فى أشهر الحج لان أصل الرخصة بذلك تعلقت وهو ايقاع العمرة فى أشهر الحج لان العرب كانت تراه فجورا وبذلك صرح اللخمى وغيره نعم وقع فى المدونة والرسالة اطلاق التمتع على ما يفعله المكى ولعل ذلك على سبيل التجوز والله أعلم وقال القباب فى شرح قواعد القاضى عياض عند قوله وعلى القارن غير المكى والمتمتع الهدى يعنى والمتمتع غير المكى وقد يقال انه لا يحتاج الى هذه العناية لانه قد قدم ان المتمتع انما هو غير المكى فلا يسمى المكى متمتعا فلذلك لم يقيده انتهى ويشير بما قدمه الى قوله فى كلامه السابق والتمتع هو أن يعتمر غير المكى فى أشهر الحج ثم يحل ويحرم من عامه ولا يكون متمتعا الا بشروط ستة الا أن يكون مكيا انتهى وقال بعض المالكية فى منسكه من تمتع بالعمرة الى الحج ولم تجتمع فيه شروط التمتع فهو مفرد مع انه قدم العمرة على الحج انتهى وقال ابن جماعة فى منسكه الكبير والشروط المذكورة معتبرة عند الشافعية لوجوب الدم كما بيناه وهل تعتبر فى تسميته تمتعا قال القفال تعتبر وحكاه عن نص الشافعى وبه جزم الدارمى فلو فات شرط لم يكن متمتعا وكانت الصورة صورة افراد وقال الرافعى

(وفعل بعض ركنها فى وقته) ذكر ابن شاس من الشروط التى يكون بها متمتعا ان تحلل من العمرة فى أشهر الحج ثم يحرم فلو تقدم تحلله لم يكن متمتعا اذ لم يزحم الحج بالعمرة فى مظنته (وفى شرط كونهما عن واحد تردد) ذكر ابن شاس الشروط التى يكون بها متمتعا أن يقع النسكان عن شخص واحد * ابن عرفة لا أعرف هذا بل فى كتاب محمد من اعتمر عن نفسه ثم حج من عامه عن غيره متمتع

ان الأشهر ان ذلك لا يعتبر وهو قول المالكية ومذهب الحنابلة انتهى (تنبيه) ذكر التادلى للتمتع سبعة شروط الخمسة التى ذكرها المصنف وزاد عن الباجى سادسا وهو تقديم العمرة على الحج وسابعا وهو أن يحل من العمرة قبل الاحرام بالحج وهما فى الحقيقة شئ واحد لان الاحلال من العمرة قبل الاحرام بالحج يستلزم تقديم العمرة على الحج وقد نبه على ذلك التادلى والمصنف فى التوضيح وهذان الشرطان مأخوذان من قول المصنف فى تعريف التمتع بأن يحج بعدها وزاد عن الباجى أيضا ثامنا وهو كون العمرة صحيحة وهو غير صحيح لان ذلك ليس بشرط كما نص عليه ابن يونس ونقله المصنف فى التوضيح ونصه ولا يشترط فى التمتع صحة العمرة لان فى الموازية من أفسد عمرته فى الحج يعنى فى أشهر الحج ثم حل منها ثم حج من عامه قبل قضاء عمرته فهو متمتع وعليه قضاء عمرته قبل أن يحل من حجه وحجه تام ذكره ابن يونس انتهى وتقدم ذلك فى كلام صاحب الطراز عند قول المصنف ان صحت وزاد عن الباجى تاسعا وهو كون العمرة مقصودة وهو يشير به الى ما قاله المصنف فى فصل الموانع ولا يتحلل ان دخل وقته والا فثالثها يمضى وهو متمتع وذكر للقران شروطا لا يحتاج اليها منها أن يقدم العمرة على الحج فى نيته وأن يبدأ بفعل العمرة ان أتى بهما فى عقدين وأن يحرم بالحج قبل تمام العمرة ان كان مردفا وأن لا يتمادى على الطواف ذا أردف فى أثنائه وأن تكون العمرة صحيحة وهذه كلها مستغنى عنها بما ذكره المصنف فى صفة القران ص ﴿ ودم التمتع يجب باحرام الحج وأجزأ قبله ﴾ ش ذكر رحمه الله مسئلتين الاولى منهما ان دم التمتع يجب باحرام الحج وبذلك صرح ابن شاس وابن الحاجب وقبله ابن عبد السلام والمصنف وابن فرحون وغيرهم ونحوه للخمى وسيأتى لفظه فى شرح المسئلة الثانية وخالف فى ذلك ابن رشد وابن العربى وصاحب الطراز وابن عرفة قال ابن عرفة سمع ابن القاسم ان مات يعنى المتمتع قبل رمى جمرة العقبة فلا دم عليه ابن رشد لانه انما يجب فى الوقت الذى يتعين فيه نحره وهو بعد رمى جمرة العقبة فان مات قبله لم يجب عليه قال ابن عرفة قلت ظاهره لو مات يوم النحر قبل رميه لم يجب وهو خلاف نقل النوادر عن كتاب محمد عن ابن القاسم وعن سماع عيسى من مات يوم النحر ولم يرم فقد لزمه الدم ثم قال ابن عرفة فقول ابن الحاجب يجب باحرام الحج يوهم وجوبه على من مات قبل وقوفه ولا أعلم فى سقوطه خلافا ولعبد الحق عن ابن الكاتب عن بعض أصحابنا من مات بعد وقوفه فعليه الدم انتهى وقال صاحب الطراز لما تكلم على تقليد هدى التمتع قبل الاحرام بالحج أو عند الاحرام بالعمرة ووجه جواز ذلك ان الصحابة كانت تتمتع وتسوق الهدى معها للمتعة فان قيل لو وجب بعقدها لاشترط فى تقليد هدى المتعة وجوبه لانه لو اشتراه بعد الفراغ من العمرة وقبل أن يحرم بالحج وقلده ليوقفه فى الحج وينحره عن متعته أجزأه ولا خلاف انه لو قلده فى احرامه بالحج انه يجزئه ولم يجب بعد فعند مالك روى عنه ابن القاسم فيمن تمتع ثم مات قال ان مات قبل رمى جمرة العقبة لا شئ عليه وان مات بعد رميها فقد لزم هدى التمتع وان أخر تقليدها عند احرام الحج ولم يجب عليه جاز عند احرام العمرة لانها احدى نسكى التمتع فهى من سبب الهدى فى الجملة ونحوه لا يكون حتى يجب فيقلده لوجوب سببه وينحره لتمام وجوبه انتهى وقال فى باب صوم الهدى يختلف فى وقت وجوبه ثم ذكر الخلاف فيمن مات يوم النحر ولم يرم ثم قال فراعى ابن القاسم خروج وقت الوقوف بعرفة وراعى مالك خروجه من احرامه وقال الشافعى وأبو حنيفة يجب اذا أحرم بالحج انتهى ونحوه لابن العربى وسيأتى لفظه فى المسئلة الثانية وقال ابن عبد السلام

(ودم التمتع يجب باحرام الحج) * ابن الحاجب ويجب دم التمتع باحرام الحج * ابن عرفة يوهم هذا انه يجب على من مات قبل وقوفه ولا أعلم فى سقوطه خلافا (وأجزأ قبله) * ابن عرفة يجزئ تقليده واشعاره بعد احرام حجه ويجوز أيضا قبله على قول ابن القاسم

فى شرح قول ابن الحاجب ودم التمتع يجب باحرام الحج يعنى ان دم التمتع يتحقق وجوبه بأوائل
درجات الجمع بين العمرة والحج وذلك يحصل بالاحرام بالحج من غير زيادة ركن آخر وذلك لان
الاحرام لا يرتفض فقام لذلك الركن الواحد مقام الجمع ولا يراعى احتمال الفوات اذ الاصل
عدمه وذلك أن المتمتع اذا فاته الحج وعاد فعله الى عدم العمرة سقط عنه الهدى على ما رواه
أصبغ عن ابن القاسم بخلاف ما لو فسد والفرق بين الفوات والفساد ظاهر (فان قلت) اذا
كان هدى التمتع انما ينحر بمنى ان وقف به بعرفة أو بمكة بعد ذلك على ما سيأتى فما فائدة الوجوب هنا
(قلت) يظهر فى جواز تقليده واشعاره بعد الاحرام بالحج وذلك أنه لو لم يجب الهدى حينئذ مع
كونه يتعين بالتقليد لكان تقليده اذ ذاك قبل وجوبه فلا يجزئ الا اذا قلد بعد كمال الاركان وقد
اختلف المذهب فيمن مات وهو متمتع ثم ذكر ما تقدم عن ابن القاسم وأشهب وسحنون والله أعلم
واذا علم ذلك فتحصل أن فى وقت وجوبه طريقتين احداهما لابن رشد وابن العربى وصاحب
الطراز وابن عرفة انه انما يجب برمى جمرة العقبة أو بخروج وقت الوقوف والثانية للخمى ومن
تبعه انه يجب باحرام الحج والطريقة الأولى أظهر لان ثمرة الوجوب انما تظهر فيما اذا مات المتمتع
والحكم فيه ما تقدم وسيذكره المصنف فيما سيأتى وفى مسئلة الفوات والمذهب سقوط الدم كما تقدم
وفى وجوب التقليد والاشعار وفيه الخلاف ومراعاة المسئلتين الأوليين أولى لان التقليد والاشعار
قد أجازه ابن القاسم قبل الاحرام بالحج بل عند الاحرام بالعمرة ورواه عن مالك بل فيما
روى عنه اذا ساق فى عمرته هديا تطوعا ولم ينحره فيها وأخره الى يوم النحر ونحره عن متعته انه قال
أولا لا يجزئه ثم رجع وقال رجوت أن يجزئه وقد فعله أصحاب النبى صلى الله عليه وسلم وأحب الى أن
ينحره ولا يؤخره ونحو هذا ما قال فى مسئلة القران وهى ما اذا ساق الهدى لعمرته ثم أردف لخوف
فوات الحج ان ذلك الهدى يجزئه لقرانه والى المسئلتين أشار المصنف بقوله فيما سيأتى وان أردف
لخوف فوات أو لحيض أجزأ التطوع لقرانه كان ساقه فيها ثم حج من عامه وتؤولت أيضا فيما اذا سيق
للتمتع وسيأتى بيان ذلك ان شاء الله فى محله والحاصل ان دم التمتع والقران يجوز تقليدهما قبل
وجوبهما على قول ابن القاسم وروايته عن مالك وهو الذى مشى عليه المصنف فاذا علم ذلك فلم يبق
للحكم بوجوب دم التمتع باحرام الحج فائدة نعم على القول بأنه لا يجزئه ما قلده قبل الاحرام بالحج
تظهر ثمرة الوجوب فى ذلك ويكون المعنى انه يجب باحرام الحج وجوبا غير متحتم لانه معرض
للسقوط بالموت والفوات فاذا رمى جمرة العقبة تحتم الوجوب فلا يسقط بالموت كما نقول فى كفارة
الظهار انها تجب بالعود وجوبا غير محتم بمعنى انها تسقط بموت الزوجة وطلاقها فان وطئ تحتم
الوجوب ولزمت الكفارة ولو ماتت الزوجة أو طلقها * وأما المسئلة الثانية وهى قوله وأجزأ قبله
فالذى يتبادر من كلامه انه يجزئ نحر هدى التمتع قبل الاحرام بالحج وهو الذى يتبادر من كلام
الشارح فى شروحه الثلاثة حيث فسر كلام المصنف بأنه اذا أخرجه قبل الاحرام بالحج أجزأه غير انه
نقل فى الكبير بعد تفسيره المذكور كلام اللخمى فى تقديم التقليد والاشعار وقال فى الوسط بعد أن
فسره بما ذكرناه وهو قول ابن القاسم خلافا لأشهب وعبد الملك واقتصر فى الصغير على التفسير
المذكور فذكره الخلاف فى جواز التقليد والاشعار يدل على انه انما أراد باخراج الهدى جواز
تقليده واشعاره لاسيما كلامه فى الوسط وأما البساطى فلم يفسر كلام المصنف وانما ذكر فى شرحه
الخلاف فى جواز التقليد والاشعار فيفهم منه انه انما حمل كلام المصنف على ذلك وكذلك ابن الفرات

بل زاد بعد أن ذكر الخلاف المذكور وعلى قول ابن القاسم اقتصر المصنف ولم أر من صرح بحمل كلام المصنف على جواز نحر الهدى وذبحه قبل الاحرام بالحج الا بعض المعاصرين لنا ولمشايخنا ولم أر من صرح بذلك من أهل المذهب الا ماوقع فى كلام أبى الحسن الصغير مما لا ينبغى أن يعول عليه وسيأتى ذكره ان شاء الله تعالى قال ابن الحاجب ويجب دم التمتع باحرام الحج وخرج اللخمى جواز تقديمه عليه بعد احرام العمرة على خلاف الكفارة وقال ابن عبد السلام قوله وخرج اللخمى الخ يعنى ان اللخمى خرج اجزاء الهدى المقلد قبل الاحرام بالحج و بعد الاحرام بالعمرة عن التمتع على الخلاف فى جواز تقديم الكفارة قبل الحنث وظاهر كلام المصنف يعنى ابن الحاجب فى تعبيره بلفظ الجواز أن التخريج المذكور انما هو فى نحر الهدى حينئذ لتشبيهه بالكفارة ولا بأس فى ذلك ان أراده وظاهر كلامه أيضا ان المسئلة مخرجة غير منصوصة وليس كذلك بل هى فى الكتب التى جرت عادته بالنقل منها مختلف فيها ثم ذكر الخلاف عن اللخمى وصاحب النوادر وابن بشير وابن شاس ونحوه لابن فرحون وأما المصنف فى التوضيح فلم يتعرض لبيان المراد من كلام ابن الحاجب هل هو التقليد والاشعار أو نحوه لكن كلامه يدل على تقديم التقليد والاشعار ونصه فى شرح المسئلة بكمالها يعنى ان المتمتع لا يجب عليه دم المتعة باحرامه بالعمرة وانما يجب عليه اذا أحرم بالحج اذ التمتع انما يتحقق حينئذ قال ابن الجلاب والاختيار تقديمه فى أول الاحرام ولم يراعوا احتمال الفوات لان الاصل عدمه اللخمى واختلف اذا قلد وأشعر قبل الاحرام بالحج فقال أشهب وعبد الملك فى الموازية لا يجزئه وقال ابن القاسم يجزئه فلم يجزه فى القول الاول لان دم التمتع انما يجب باحرام الحج فاذا قلد قبل ذلك كان تطوعا والتطوع لا يجزىء عن الواجب وأجزأ فى القول الآخر قياسا على تقديم الكفارة قبل الحنث والزكاة اذا قرب الحول والذى تقتضيه السنة التوسعة فى جميع ذلك انتهى وكذلك ذكر فى النوادر هذين القولين فقول المصنف وخرج اللخمى ليس بظاهر انتهى كلامه فى التوضيح وعلم منه أنه اذا حمل كلام ابن الحاجب على جواز تقديم التقليد والاشعار لا على جواز تقديم نحر الهدى وأول كلام اللخمى ولا يقلد دم المتعة الا بعد الاحرام بالحج وكذلك القارن ثم ذكر ماحكاه عنه فى التوضيح الا أن قوله فى التوضيح لان دم المتعة انما يجب اذا أحرم بالحج ليس هو كذلك فى تبصرة اللخمى وانما لفظه لان المتعة انما تجب اذا أحرم بالحج وكذلك نقله ابن عبد السلام وابن فرحون لكن كلامه يدل على أن المراد دم المتعة وهذا كلام اللخمى الموعود به فى المسئلة الأولى وانما يدل على ماقاله ابن شاس وابن الحاجب والمصنف وقول المصنف فى التوضيح قال ابن الجلاب والاختيار تقديمه فى أول الاحرام يوهم ان ذلك فى الهدى وليس كذلك انما قاله فى الصيام ونصه والاختيار له تقديم الصيام فى أول الاحرام اذا علم ذلك فلم يحمل أحد من شراح ابن الحاجب كلامه على تقديم نحر هدى التمتع بل صرح ابن عبد السلام وابن فرحون انه ليس كذلك ان أراده بل تقدم فى كلام ابن عبد السلام فى شرح المسئلة الأولى ان هدى التمتع انما ينحر بمنى ان وقف به بعرفة أو بمكة بعد ذلك الى آخره وهو يدل على انه لا يجزىء نحره قبل ذلك والله أعلم ونصوص أهل المذهب شاهدة لذلك قال القاضى عبد الوهاب فى المعونة ولا يجوز نحر هدى التمتع والقران قبل يوم النحر خلافا للشافعى لقوله تعالى ولا تحلقوا رؤسكم حتى يبلغ الهدى محله وقد ثبت ان الحلق لا يجوز قبل يوم النحر فدل على ان الهدى لم يبلغ محله الا يوم النحر وله نحو ذلك فى شرح الرسالة وقال فى التلقين والواجب لكل واحد من التمتع والقران هدى ينحره بمنى ولا يجوز تقديمه قبل فجر يوم النحر

وله مثله فى مختصر عيون المجالس وقال فى النوادر فى ترجمة نحر الهدى وقال مالك والقارن اذا ساق معه الهدى فدخل به مكة فعطب بها قبل أن يخرجه الى عرفة فلينحره بمكة ان شاء ولا يجزىء عنه ثم قال بعده قال مالك وكل هدى دخل مكة فعطب بها فيجزىء الا هدى التمتع لانه انما يبتدىء الحج بمكة قال ابن حبيب عن ابن الماجشون فكانه عطب قبل محله انتهى ونقل أبو اسحاق التونسى كلام مالك المذكور وقال بعده أبو اسحق هذا صواب وقال سند فى باب الهدى اذا ساق الهدى لينحره فى عمرته نحره ثم اذا تمتع بالحج أهدى لمتعته سواء قلده بنية التطوع أو بنية انه للمتعة وبه قال أبو حنيفة ان ما نحره قبل تحلله من حجه لا يجزئه لمتعته سواء ساق الهدى مع احرامه بالعمرة أو مع احرامه بالحج واختلف فيه قول الشافعى فمرة قال اذا نحره بعد ما تحلل من العمرة أجزأه عن المتعة ومرة قال لا يجزئه الا أن ينحره بعد أن يحرم بالحج وان كان قبل الوقوف بعرفات ولا يشترط الشافعى تحلله قولا واحدا واحتج بأنه دم تعلق بالاحرام و ينوب عنه الصيام فجاز قبل يوم النحر كفدية الأذى ودليلنا قوله تعالى فمن تمتع بالعمرة الى الحج فما استيسر من الهدى فانما يشرع الهدى لذلك اذا وقع التمتع ولا يقع التمتع بالنسكين حتى يحرم بهما جميعا فاذا أهدى قبل أن يحج أهدى قبل أن يكون متمتعا فأشبه ما لو أهدى قبل أن يحل من عمرته فلا خلاف انه لا يجزئه كذلك مسئلتنا ولان كل زمان لا يجوز فيه ذبح أضحية لا يجوز فيه ذبح هدى المتعة كقبل التحلل من العمرة و بخلاف فدية الاذى لانها عندنا ليست بهدى حتى اذا جعلها هديا لا يجزئه قبل يوم النحر ثم الفدية حجتنا لانها لا تجزىء قبل كمال سبب وجوبها وكذلك تجب فى التمتع لا يجزىء هديه قبل حصوله انتهى ثم قال فى باب صوم الهدى لما ذكر الاحتجاج على ان الهدى لا يجب باحرام الحج ما نصه ولان الهدى لو وجب بها لجاز نحره اذ شرط الوجوب التمكن من فعل ما وجب وسلم أبو حنيفة انه لا يجوز نحر الهدى حتى يحل واذا كان لا يتمكن من نحر الهدى حتى يحل وجب أن لا يجب حتى يحل ثم قال اذا ثبت ذلك فلا يجوز الهدى عند مالك حتى يحل وهو قول أبى حنيفة وجوزه الشافعى من حين يحرم بالحج واختلف قوله فيما بعد التحلل بعد العمرة قبل الاحرام بالحج ودليلنا ان الهدى يتعلق بالتحلل وهو المفهوم من قوله تعالى ولا تحلقوا رؤسكم حتى يبلغ الهدى محله الى آخر الآية وقال فى باب المواقيت فيمن تجاوز الميقات ثم فاته الحج قال ابن القاسم يسقط عنه دم تجاوز الميقات قال سند رأى ابن القاسم أن الدم المتعلق بنقص الاحرام انما يستقر وجوبه عند انتهاء الاحرام بدليل انه لو فعله قبل ذلك لم يجزه و بدليل دم المتعة لانه لو مات قبل الوقوف أو قبل الرمى لم يلزمه عند أشهب وابن القاسم ولو مات بعد الرمى لزمه ذلك انتهى وقال ابن العربى فى أحكامه يجب على المتمتع الهدى اذا رمى جمرة العقبة ان الحج حينئذ يتم و يصح منه وصف التمتع وقال أبو حنيفة والشافعى يجب عليه الهدى اذا أحرم بالحج لان الحج وجب عليه بضم الحج الى العمرة واذا أحرم بالحج فاول الحج كآخره وهذه دعوى لا برهان عليها ولو ذبحه قبل يوم النحر لم يجز و به قال أبو حنيفة وقال الشافعى وهذا كلام ابن العربى الموعود به فى أحكامه وقال فى الاكمال قال مالك وأبو حنيفة لا يجوز نحره قبل فجر يوم النحر وأجازه الشافعى ونحوه لابن الفرس فى أحكامه وقال الحفيد قال مالك ان ذبح هدى التمتع والتطوع قبل فجر يوم النحر لم يجزه وجوزه أبو حنيفة فى التطوع والشافعى فيهما ومراده بالتطوع الذى ساقه ليذبحه فى حجه والله أعلم (تنبيه) قال الشيخ أبو الحسن الصغير فى شرح قوله فى المدونة ومن اعتمر فى أشهر الحج فساق معه هديا فطاف بالعمرة وسعى

فلينحره اذا أتم سعيه قاله أبو محمد صالح ير يدو يجزيه عن تمتعه اذا حج من عامه ثم قال فى المدونة فان
كان لما حل من عمرته أخر هديه الى يوم النحر فنحره لم يجزه عن تمتعه قال أبو محمد صالح قال
الفقيه قف على هذا فانه مشكل لانه اذا كان لا يجزيه الادنى اذا أخره مع ان الهدى وجب عليه
فكيف يجزيه مع التقديم مع انه لم يجب عليه بعد قال فيحتمل ان يكون هذا جاريا على أحد
القولين فى الهدى اذا أخره عن محله الذى أمر أن ينحر فيه هل يجزئه أم لا انتهى (قلت)
وقوله انه مشكل لاشك فى ذلك ولكنه انما جاء الاشكال من حيث قال يريد و يجزئه اذ لم
يقل ذلك أحد من أهل المذهب ولا غيرهم كما علمت ذلك من نصوص العلماء لان الشافعى وان
قال بجواز ذبحه بعد التحلل من العمرة فانما ذلك اذا قصد به التمتع فلا يلتفت الى هذا ولا يعول عليه
ولا يحل لاحد أن يعتمده وهذه المسئلة يغلط فيها كثير من الناس يتمسكون بظاهر كلام المصنف
وذلك حرام لا يحل خصوصا مع الوقوف على نصوص العلماء المخالفة لذلك فتأمله منصفا واذا علم
ذلك فيتعين حمل كلام المصنف على ان المراد وأجزاه تقليده واشعاره قبل الاحرام بالحج كما
تقدم بيان ذلك فى المسئلة الاولى وكما سيأتى فى قول المصنف كان ساقه فيها ثم حج من عامه وهى
مسئلة المدونة التى ذكرها أبو الحسن و زاد بعد قوله لم يجزه عن تمتعه مانصه لأنه قد لزمه أن ينحره
أولا ثم قال مالك ان أخر هذا المتمتع هديه الى يوم النحر فنحره عن متعته رجوت ان يجزئه وقد
فعله أصحاب النبى صلى الله عليه وسلم واحب الى ان ينحره ولا يؤخره والله أعلم ص ﴿ ثم الطواف
لهما سبعا ﴾ ش هذا معطوف على الاحرام فى قوله و ركنهما الاحرام و يعنى ان الركن الثانى
من الاركان التى يشترك فيها الحج والعمرة الطواف فان الطواف ركن فى العمرة والطواف
الركنى فى الحج طواف الافاضة وللطواف مطلقا سواء كان واجبا أو غير واجب كان فى حج أو فى
عمرة شروط الاول ان يكون سبعة أطواف فان ترك من الطواف الركنى شوطا أو بعض شوط
رجع له من بلاده قال فى التلقين ولا يجزى لاستيفاء أشواطه فمن ترك شوطا أو بعضا منه أو من
السعى عاد على احرامه من بلاده لاتمامه انتهى وقال فى شرح الرسالة ومن ترك شيأ منه لم يجزه
ولم ينب عنه الدم انتهى وهذا هو المعروف فى المذهب قال فى النوادر ومن كتاب ابن المواز
قال مالك ومن ذكر شوطا من طوافه فليرجع له من بلاده وفى هذا رجع ابن القاسم بعد أن كان
يخفف الشوط والشوطين وكذلك ان شك فى ذلك فليرجع انتهى فعلم منه أن ابن القاسم انما كان
يخفف الشوط والشوطين اذا رجع الى بلاده وأما ان كان بمكة فلا يختلف فى اعادته والظاهر
ان ابن القاسم لما كان يقول بتخفيف ذلك كان يوجب عليه فى ذلك دما والله أعلم (تنبيهات
* الأول) لم يذكر المصنف فى هذا المختصر حكم الابتداء من الحجر الاسود فى الطواف
وقال فى مناسكه والبداءة بالحجر الاسود سنة انتهى وقال سند لم يجعل مالك ذلك شرطا وجعله
سنة يجبر بالدم انتهى (قلت) يعد فى الافعال التى اختلف أهل المذهب فى التعبير عنها هل
هى واجبة أو سنة والتحقيق فيها انها واجبة لصدق حد الواجب عليها كما بينت ذلك فى المناسك
التى جمعتها قال فى النوادر وعن كتاب ابن المواز قال مالك ومن بدأ فى طوافه بالركن اليمانى
فاذا فرغ من سعيه أتم ذلك فتمادى من اليمانى الى الاسود فان لم يذكر حتى طال أو انتقض
وضوؤه أعاد الطواف والسعى وان خرج من مكة وتباعد أجزأه أن يبعث بهدى ولا يرجع
وقاله أصبغ وان كان يتعمد فليبتدئ الا فيما لا تراخى فى مثله مثل ان يعدل الى بعض المسجد

(ثم الطواف لهما) أما
الطواف للعمرة ففى الرسالة
والعمرة يفعل فيها كما
ذكرنا يعنى فى الحج الى تمام
السعى ثم يحلق وأما
الطواف للحج فقال
عياض اركان الحج النية
والاحرام وطواف
الافاضة والسعى والوقوف
بعرفة ووقت الحج واختلف
فى جمرة العقبة قال ابن
يونس طواف القدوم سنة
لأنه طواف فى ركن من
أركان الحج وهو السعى
فكان من متأكدى السنن
وطواف الافاضة فرض
وطواف الوداع مستحب
* القرافى صفة الطواف
كلها واحدة (سبعا)
* القرافى من شروط
الطواف اكمال العدد وهو
معلوم من ضرورة الدين
وفى الحديث ان رسول
الله صلى الله عليه وسلم خب
ثلاثة أطواف ومشى أربعا

ثم يستفيق فليبن كمن يخرج من صلاته الى مثل جوانب المسجد وابوابه وان كان ذلك منه بنسيان أو جهل ولم يتباعد فليبن ما لم ينتقض وضوؤه أو يطل انتهى وقوله من سبعه بضم السين وسكون الموحدة يعني طوافه وقوله وان كان متعمدا الى آخره يعني ان من ابتدأ من الركن اليماني عمدا وأتم اليه فانه يبتدئ الطواف الا ان يكون لم يحصل في ذلك طول فانه يبني ما لم ينتقض وضوؤه أو يطل جدا ففرق في ذلك بين العمد وبين النسيان والجهل فمن فعل ذلك عمدا ثم خرج الى السعي وسعى بعض السعي فظاهر كلامه انه لا يبني وهو ظاهر وان فعل ذلك نسيانا أو جهلا ثم ذكر في أثناء السعي ولم ينتقض وضوؤه فانه يرجع فيبني وكذلك لو ذكر بعد السعي بالقرب ولم ينتقض وضوؤه كما سيأتي فيمن نسي بعض طوافه وجعل الجاهل في هذه المسئلة كالناسي فتأمله ثم قال في الموازية ومن ابتدأ طوافه من بين الحجر الاسود وبين الباب بالشيء اليسير ثم ذكر قال يجزئه ولا شيء عليه وان ابتدأ من باب البيت الغى ما مشى من باب البيت الى الركن الأسود ولا يعتد به انتهى (قلت) ونقله المصنف في توضيحه ومناسكه ونقله أيضا غيره وهو محتاج الى بيان فأما من ابتدأ من باب البيت فالحكم فيه كما تقدم فيمن ابتدأ بالركن اليماني في الغاء الابتداء وعدم الرجوع وأما من ابتدأ من بين الحجر الاسود والباب وأتم الى الحجر الاسود فقوله يجزئه يريد انه لا يلغي ذلك بل يتم الى المحل الذي ابتدأ منه ويجزئه وأما من ابتدأ من بين الحجر الأسود والباب ولم يتم الى المحل الذي ابتدأ منه بل أتم الى الحجر الأسود فهذا لا يجزئه ويرجع فيكمل ما بقي عليه ان كان قريبا فان طال أو انتقض وضوؤه أعاد طوافه وسعيه فان لم يذكر حتى رجع الى بلده فيرجع لذلك من بلده كما لو نسي بقربه وخالفه في ذلك بعض طلبة العلم وقال قولهم عند يسير ويجزئه يدل على انه يغتفر (قلت) والصواب الأول وقد تقدم عن التلقين ان من ترك بعض شوط يرجع له وقال التادلي قال الباجي وان بقي عليه بعض شوط فهل يتم ذلك الشوط أو يبتدئه مقتضى قول أصحابنا انه يبتدئ الشوط من أوله انتهى وسيأتي ان المقبل ينصب قامته عند تقبيل الحجر لئلا يكون قد طاف وبعضه في البيت فيبطل طوافه بذلك وقال ابن الحاج في مناسكه من ترك من السعي ذراعا فانه يرجع له من بلده ونقله التادلي وابن فرحون ولم يحكوا فيه خلافا فاذا كان السعي لا يغتفر منه ذراع وهو أخف من الطواف فأحرى أن لا يغتفر ذلك في الطواف وسيأتي في التنبيه الثاني في كلام ابن الفاكهاني وصاحب المدخل ما يقتضي ان نقص ذلك يبطل الطواف والله أعلم (الثاني) قال ابن معلى قال بعض العلماء رضي الله عنهم وكيفية الطواف ان يمر بجميع بدنه على الحجر وذلك بان يستقبل البيت ويقف الى جانب الحجر الذي الى جهة الركن اليماني بحيث يصير جميع الحجر عن يمينه ويصير منكبه الايمن عند طرف الحجر ثم ينوي الطواف لله تعالى ثم يمشي مستقبل الحجر مارا الى جهة يمينه حتى يجاوز الحجر بجميع بدنه فاذا جاوزه انفتل وجعل يساره الى البيت ويمينه الى خارج ولو فعل هذا في الاول وترك استقبال الحجر جاز ذكر هذه الكيفية حذاق الشافعية (قلت) ولم أر من تعرض لها من أئمة المالكية ولا شك ان الاتيان بها للخروج من الخلاف من باب الأولوية لان النووي رحمه الله قال لا يصح طواف من لم يمر بجميع بدنه على جميع الحجر انتهى كلام ابن المعلى ونقله التادلي عنه وأصله للنووي في الايضاح وحاصل كلامه فيه انه يشترط في صحة الطواف ان يمر بجميع بدنه على جميع الحجر والمستحب في ذلك ان يستقبله على الكيفية المذكورة فان جعل الحجر الاسود عن يساره

من الاول ومر بجميع بدنه عليه جاز ولكن فاته المستحب كما صرح بذلك النووى فى الكلام
على الواجب الرابع من واجبات الطواف ولم يذكر ابن المعلى كلام النووى جميعه بل اقتصر
على كلامه فى كيفية ابتداء الطواف وظاهر كلام ابن معلى بل صريحه أن هذه الكيفية ينبغى أن
تكون مطلوبة أيضا فى المذهب وكذلك ظاهر كلام التادلى وماقالاه غير ظاهر فقد نازع المتأخرون
من الشافعية النووى فى استحباب الكيفية المذكورة قال ابن جماعة اثر كلامه المتقدم حكى
ابن الصلاح استحباب الكيفية الأولى من هاتين الكيفيتين فى الطوفة الاولى خاصة دون مابعدها
عن الشيخ أبى حامد والقاضى أبى الطيب فى طائفة من العراقيين وجزم النووى بأنه اذا تركها فاتته
الفضيلة ثم قال ابن جماعة ثبت فى صحيح مسلم من حديث جابر أن رسول الله صلى الله عليه وسلم لما قدم مكة
أتى الحجر فاستلمه ثم مشى على يمينه فرمل ثلاثا ومشى أربعا فمن بدأ بالطواف مستقبلا للحجر الى
أن جاوزه ثم انفتل فقد خالف السنة ومضى جزء من طوافه والبيت ليس على يساره ولم ينقل ذلك
عن سيدنا رسول الله صلى الله عليه وسلم المبين عن الله ولا عن الصحابة رضى الله عنهم أجمعين مع توفر
الدواعى على النقل ولم يذكره الشافعى رحمه الله ولا الخراسانيون من الشافعية ولا الرافعى
واقتصروا على الكيفية الثانية فالصحيح عدم استحباب الكيفية الاولى وكراهتها لما قدمناه ولان
ارتكابها قد يوقع فى الأذى وأنا ممن تأذى بها فان بعض فقهاء الشافعية عمل بها وأنا معه فى الطواف
وكنت وراءه حين مشى مستقبل الحجر قبل أن يجاوزه ولم أدر به فانفتل عند مجاوزته الحجر ولم
يرنى فداس رجلى فآذانى برجله بدوسته انتهى وقال الزركشى من الشافعية أيضا يلزم على الكيفية
الاولى يعنى التى استحبها النووى ثلاثة أمور تأخيره الى صوب الركن اليمانى بعد استلام الحجر ومشيه
مستقبلا حتى يقطع الحجر وانفتاله بعد مجاوزته الحجر واذا كان أبو الطيب لم يسمح بتكبيرة لم
تثبت فكيف يسمح بهذا بل فى صحيح مسلم انه صلى الله عليه وسلم أتى الحجر فاستلمه ثم مشى على يمينه
وظاهر كلام الأئمة أن ذلك لا يجوز لان من بدأ الطواف مستقبلا الحجر الى أن جاوزه ثم انفتل بعد
مضى جزء من طوافه والبيت ليس على يساره فالوجه امتناعه وقد أشار ابن الرفعة لذلك وقال ان
الامام احترز عنه بقوله المراد بالبدن فى المحاذاة شق الطائف اليسار لا غير لكن كلام القاضى أبى
الطيب والبندنيجى وغيرهما مصرح بأن اشتراط جعل البيت على يساره هو من حين مجاوزة الحجر
لا عند محاذاته وهو يؤيد كلام النووى انتهى فهؤلاء من أئمة الشافعية أنكروا هذه الكيفية
وأنكروا استحبابها بل جعلوها مكروهة وممنوعة وأما اشتراط أن يمر بجميع بدنه على جميع الحجر
فقد اعترض عليه فى ذلك بأنه صرح فى الروضة وأصلها بأنه يكفى أن يحاذى بجميع بدنه بعض الحجر
قال وينبغى أن يمر بجميع بدنه على جميع الحجر وقال فى شرح المهذب انه المذهب وأما المالكية فليس
فى كلامهم تعرض للكيفية المذكورة بل الواقع فى كلامهم انهم يقولون يستلم الحجر ثم يجعل البيت
على يساره بل فى كلام القاضى سند فى الطراز مايقتضى أنها غير مطلوبة فانه قال يبدأ فى الطواف من
الحجر الأسود فيستقبل الحجر بجميعه لما روى عن ابن عمر أن النبى صلى الله عليه وسلم لما دخل
المسجد استقبل الحجر واستلمه والاحسن أن يأتى عن يمين الحجر ويحاذى بيساره يمين الحجر ثم
يقبله ويضعه على يساره ويطوف على يده اليمنى ولو حاذى بعضه أجزأه لانه منه بدأ فاذا انتهى الى ذلك
الموضع كان شوطا وزعم بعض أصحاب الشافعى انه لا يجزئه ذلك الشوط حتى يستقبل جميع الحجر
عن يمينه لانه مالزمه استقباله لزمه بجميع بدنه كالقبلة وماقلناه أبين لان الواجب طواف بالبيت

وموضع البداءة الحجر وقد بدأ منه و يخالف القبلة فان عليه أن لا يستقبل غيرها ولانه في البيت أيضا
لا يستقبل جميعه في الصلاة وانما يستقبل بعضه وكذا يجزئه من الحجر بعضه انتهى قال ابن فرحون
بعد أن ذكر كلام ابن معلى وهذا من الحرج الذي لا يلزم والمذهب مبني على عدم هذا التحديد
ومراعاة هذه الكيفيات والمراعى أن يبتدئ من الحجر الأسود و يحتاط في ابتداء الشوط الاول
بحيث يكون ابتداؤه من الحجر الاسود انتهى وقد صرح سند بان البداءة من الحجر ليست
شرطا عندنا بل هي مما يجبر بالدم بل صرحوا بانه لو بدأ من بين الحجر والباب انه يسير و يجزئه
والله أعلم ولا يقال قوله في الطراز يستقبل الحجر بجميعه معارض لقوله بعد والأحسن أن يأتي
من يمين الحجر و يحاذي بيساره يمين الحجر لانا نقول المراد انه يستقبل الحجر بجميع بدنه
وتكون يده اليسرى محاذية ليمين الحجر ثم يقبله و يمشي على جهة يده اليمنى والله أعلم (الثالث)
ذكر الشيخ أبو عبد الله بن الحاج في المدخل في ابتداء الطواف أمرا لا يحتاج اليه بل هو مشوش
على كثير من الناس و يوجب لهم الوسواس وربما حصل منه اذا فعلوه تشويش على الطائفين ونصه
وليحذر مما يفعله بعضهم وهو أن يأتي الحجر فيقبله ثم يأخذ في الطواف و بعض الحجر خلفه واذا
فعل ذلك لم يستكمل الطواف بالبيت سبعة أشواط بل ستة فاذا كان في طواف القدوم وجب
عليه دم وان كان في طواف الافاضة بطل طوافه ووجب عليه القضاء من قابل وهو باق على احرامه
فيلزمه في كل ما يقع له مما يخالف احرامه ما ذكره العلماء في ذلك وهذا اذا لم يمكنه التدارك وكيفية
ما يفعله حتى يسلم مما ذكره أن يمشي ثلاث خطوات أو نحوها من ناحية الركن اليماني ثم يرد
البيت على يساره ثم يأخذ في الطواف فيكون على يقين من اكماله ومثل ذلك يفعل في الشوط
الأخير يمشي فيه حتى يترك الحجر خلفه بخطوتين أو ثلاث لكي يوفى ببراءة ذمته انتهى (قلت)
وهذا غير لازم لانه قد تقدم أنه اذا ابتدأ من أي ناحية من الحجر أجزأه اذا أتم الشوط السابع الى
الموضع الذي ابتدأ منه بل لو ابتدأ من بين الركن والباب فقد تقدم أنه يجزئه اذا أتم اليه فان كان
مراد صاحب المدخل انه اذا ابتدأ من وسط الحجر الأسود أو من جانبه الذي يلي البيت ثم أتم
الطواف الى طرفه الذي يلي الركن اليماني فما قاله من عدم صحة الطواف صحيح ولكنه لا يحتاج الى
ما ذكره من الرجوع الى جهة الركن اليماني بثلاث خطوات أو نحوها ولان ذلك ربما آذى
الطائفين وشوش عليهم وتقدم بيان ما يفعله في ابتداء الطواف وقال ابن الفاكهاني في شرح
الرسالة ينبغي أن يحتاط عند ابتدائه الطواف بأن يقف قبل الركن بقليل بأن يكون الحجر عن
يمين موقفه ليستوعب جملته بذلك لانه ان لم يستوعب الحجر لم يعتد بذلك الشوط الاول فليتنبه
لذلك فان كثيرا ما يقع فيه الجاهل انتهى (قلت) ان أراد أن هذا هو الاولى فظاهر لكن قوله ان لم
يستوعب الحجر لم يعتد بذلك الشوط ليس بظاهر لما تقدم (الرابع) قال سند اطلاق
الاطواف مجمع عليه وجوز مالك الاشواط وكره الشافعي الاشواط والادوار وقد ورد في حديث
الرمل انتهى يعني اطلاق الاشواط ونقل ابن فرحون عن ابن حبيب عن مجاهد انه كره أن يقال
شوط أو دور وانما يقال طواف انتهى وظاهر كلام صاحب الطراز ان الادوار لا تكره أيضا
فانه قال في آخر كلامه أيضا ولا فرق بين قولك أطاف به وداربه ولم يذكر ابن فرحون كلام
صاحب الطراز والله أعلم ص ﴿بالطهرين والستر﴾ ش الالف واللام في الطهرين والستر
للعهد يشير بذلك الى ما تقدم في الصلاة فأما اشتراط طهارة الحدث في الطواف فهذا هو المعروف من

(بالطهرين والستر) * ابن شاس من شروط الطواف طهارة الحدث وطهارة الخبث وستر العورة الا انه يباح فيه الكلام

المذهب فمن طاف محدثا متعمدا أو جاهلا أو ناسيا لم يصح طوافه ورجع الى ذلك من بلده على المعروف خلافا للمغيرة وأما طهارة الخبث فعدها غير واحد من أهل المذهب من شروطه قالوا كالصلاة ويعنون بذلك انها واجبة مع الذكر والقدرة ساقطة مع العجز والنسيان وجعلها ابن عرفة شرط كمال فيه وذكر في صحة طواف من طاف بها عامدا واعادته أبدا قولين وسيأتي لفظه عند قول المصنف أو علم بنجس والظاهر من القولين هو القول بالاعادة أبدا وهو الذي يفهم من المدونة وكلام أئمة المذهب قال سند ان قلنا ازالة النجاسة شرط في الصلاة على الاطلاق فكذلك في الطواف وان قلنا شرط مع الذكر فكذلك في الطواف أيضا وان قلنا ليست بشرط بحال فكذلك أيضا انتهى وأما من طاف بها ناسيا فان ذكر في أثناء الطواف فسيأتي في كلام المصنف انه يطرحها ويبني وسيأتي الكلام على ذلك وان ذكر بعد فراغه من الطواف وقبل ركعتين فانه لا يعيد الطواف عند ابن القاسم قال لأنه بمنزلة من صلى بنجاسة ثم رآها بعد خروج الوقت قال ويقلع الثوب ويصلي الركعتين بثوب طاهر كذا نقل ابن يونس وابن رشد في سماع أشهب والمصنف وغيرهم عن ابن القاسم وقال ابن عرفة فان ذكرها بعده وقبل ركعتيه فقال ابن رشد ابتداء فظاهره ان ابن رشد ذكره على انه المذهب وليس كذلك وانما قال بعد أن ذكر كلام ابن القاسم والقياس أن يستأنف وقال أشهب يعيد الطواف والسعي في قرب ان كان واجبا وان تباعد فلا شيء عليه ويهدي وليس بواجب وان ذكر بعد فراغه من الركعتين فسيأتي في كلام المصنف انه يعيدهما بالقرب وسيأتي الكلام على ذلك ان شاء الله وقد فرع أهل المذهب الكلام على الطهرين وأما الستر فلم يذكروا من فروعه الا القليل قال ابن فرحون في مناسكه الثالث ستر العورة وحكمه أيضا في الطواف حكم الطهارة وحكم من صلى بثوب نجس أو طاف به انتهى وذكر ابن معلى في منسكه عن النووي ان المرأة [illegible] اذا طافت وهي مكشوفة الرجل أو شيء منها أو شعر رأسها لم يصح طوافها وان طافت كذلك ورجعت فقد رجعت بلا حج ولا عمرة قال ابن معلى وظاهر مذهبنا في هذه المسئلة صحة حجها لان مالكا قال في المدونة اذا صلت الحرة بادية الشعر أو الوجه أو الصدر أو ظهور قدميها أعادت في الوقت والاعادة انما هي من باب الاستحباب نعم ان كانت بمكة أو حيث يمكنها الاعادة فلتعد من جهة الاستحباب انتهى (قلت) والظاهر أنها لا يستحب لها الاعادة ولو كانت بمكة لأن الفراغ من الطواف خروج وقته كما تقدم فيمن طاف بنجاسة ناسيا فتأمله والله أعلم (تنبيه) قال ابن فرحون اثر قول ابن الحاجب من واجبات الطواف شروط الصلاة الا الكلام مقتضاه أنه لا يجوز أن يشرب فيه لانه لم يستثن من شروط الصلاة الا الكلام وقد أجازوه اذا اضطر الى ذلك انتهى ومفهومه أنه لا يجوز اذا لم يضطر الى ذلك وليس كذلك قال في الجلاب ولا يتحدث مع أحد في طوافه ولا يأكل ولا يشرب في أضعافه قال التلمساني في أثناء شرحه ويكره أن يشرب الماء الا أن يضطره العطش فحمل قوله لا يشرب على الكراهة ولم يتعرض للأكل والظاهر انه مثله والله أعلم ص ﴿وبطل بحدث بناء﴾ ش يعني ان طهارة الحدث شرط في ابتداء الطواف ودوامه فمن أحدث في أثناء طوافه فقد بطل طوافه ولا يجوز له البناء على ما مضى منه اذا تطهر ولو كان قريبا وسواء كان حدثه غلبة أو سهوا أو عمدا وسواء كان الطواف واجبا أو تطوعا فان كان الطواف واجبا توضأ واستأنفه وان كان تطوعا لم يكن عليه اعادته الا أن يتعمد الحدث فان توضأ وبنى على ما طافه فهو كمن لم يطف هكذا قال ابن القاسم وقال ابن

(وبطل بحدث بناء)
*ابن الحاجب ولو انتقض في أثنائه تطهر واستأنف فيها ان ذكر أنه طاف واجبا بنجاسة لم يعد كذكره بعد وقت صلاة ابن رشد والقياس ان ذكرها فيه ابتداء ابن عرفة حكاه أشهب وقول ابن الحاجب ان ذكرها فيه بنى لا أعرفه

حبيب عن مالك اذا أحدث فى الطواف فليتوضأ ويبنى قال ابن يونس ورواية ابن حبيب هذه ضعيفة وظاهر كلام ابن يونس أن له أن يفعل ذلك ابتداء على رواية ابن حبيب وظاهر كلام ابن الحاجب ان خلاف ابن حبيب انما هو بعد الوقوع وهذا هو الظاهر وقد نص ابن حبيب فى الواضحة على انه اذا انتقض وضوؤه وهو يطوف انه يقطع ويبتدئ الطواف من أوله ان كان واجبا وهو مخير فى التطوع ونقل المصنف فى التوضيح عن صاحب النوادر والباجى انهما نقلا عن ابن حبيب انه قال ان انتقض وضوؤه قبل ركعتين ابتدأ الطواف ان كان واجبا وهو مخير فى التطوع انتهى فاذا كان يبتدئه اذا انتقض وضوؤه قبل الركعتين فأحرى أن يبتدئه اذا انتقض فى أثنائه ولم أقف فى مختصر الواضحة على حكم ما اذا لم يقطع وبنى والله أعلم (تنبيهات * الاول) لم يذكر المصنف حكم من انتقض وضوؤه قبل أن يصلى الركعتين وحكمه فيه انه يتوضأ ويعيد الطواف فان توضأ وصلى الركعتين وسعى فانه يعيد الطواف والركعتين والسعى ما دام بمكة أو قريبا منها فان تباعد من مكة فليركعهما بموضعه ويبعث بهدى قال ابن المواز لا تجزئه الركعتان الأوليان انتهى من ابن يونس (الثانى) اذا قلنا لا يجوز للمحدث البناء فخالف وبنى على ما طاف أولا ثم علم أنه لا يصح له البناء على ما قبل الحدث فالظاهر ان له أن يبنى على ما طافه الآن ويكمل سبعة أشواط ويجزئه وكذا أيضا من شرع فى سبع تطوعا بعد طواف ووصل الحجر الأسود فى بعض الاشواط ظن أنه قد أكمله فنوى سبعا آخر ثم تذكر فالظاهر انه يبنى على ما طاف أولا ان كان الطواف نافلة ومثله أيضا لو غفل عن الأول الذى كان ولم يخطر بباله تكميله ولا عدمه فلما وصل الى الحجر الأسود ظن أنه كامل فابتدأ الطواف فنوى [illegible] ثم تذكر بعد ذلك فالظاهر انه يبنى هنا أيضا على ما طافه أولا ويكمل سبعة أشواط ويجزئه ان كان تطوعا فى نفله وأما ان كان الطواف الاول فرضا فالظاهر [illegible] وقد قال فى الطراز فى شرح المسئلة المتقدمة [illegible] فى الشوط السابع ثم تبين له أنه الخامس انه يبنى على ذلك [illegible] والله أعلم (الثالث) وقع فى كلام الشارح هنا فى الكبير والوسط بعد أن ذكر المشهور [illegible] ابن حبيب انه يتوضأ ويبنى ما نصه وكذلك لو أحدث فى السعى [illegible] من الحدث فى أثناء السعى يقطع ويبنى ويبتدئ على المشهور وليس هذا مرادا [illegible] فى قول ابن حبيب [illegible] ابن حبيب فى الطواف من الوضوء [illegible] هو المذهب فى السعى اذا أحدث فى أثنائه [illegible] الطواف والسعى فرع من جهة أخرى وهو ان هذا فى الطواف واجب لان الطهارة شرط فى صحته [illegible] فى السعى لأن الطهارة ليست شرطا فى صحته وانما هى مستحبة فلو أتم [illegible] أجزأ ولم يذكر الشارح فى الشرح الصغير قول ابن حبيب فقوى [illegible] والله أعلم (الرابع) من شرع فى الطواف ثم رفضه فى أثنائه [illegible] كالصلاة [illegible] كالحج والعمرة والوضوء لم أقف الآن فيه على نص فى المسئلة فليتأمل ذلك والله أعلم ص ﴿ وجعل البيت عن يساره ﴾ ش يعنى ان من واجبات الطواف وشروطه أن يجعل البيت عن يساره فلو طاف وجعل البيت على يمينه أو طاف ووجهه الى البيت أو ظهره لم يجزه طوافه وهو كمن لم يطف فيرجع لذلك من بلده وهو مذهب مالك والشافعى وابن حنبل لانه صلى الله عليه وسلم طاف كذلك وقال خذوا عنى مناسككم

(وجعل البيت عن يساره) عد ابن شاس من شروط الطواف الترتيب وهو أن يجعل البيت على يساره ولو جعله على يمينه لم يصح

وقال أبو حنيفة ان ذلك سنة ان تركه صح طوافه ويعيد ما دام بمكة فان خرج الى بلده لزمه دم هكذا نقل عنه فى الطراز ▪ فان قيل فلم جعلتم الترتيب هنا واجبا وجعلتموه فى الوضوء سنة * فالجواب انه هنا مطلوب اجماعا ولم ينقل أحد من الصحابة والتابعين انه طاف منكوسا وأما الوضوء فقد ورد عن ابن عباس انه قال ما أبالى بأى أعضائى بدأت اذا أتممت وضوئى هكذا نقل الشارح عن أبى الحسن الصغير (تنبيه) فلو جعل البيت عن يساره ولكنه طاف منكوسا فرجع القهقرى من الحجر الأسود ▪ الى اليمانى فالظاهر انه لا يجزئه وكلام صاحب الطراز وغيره يدل على ذلك (فائدة) حكمة جعل الطائف البيت على يساره ليكون قلبه الى جهة البيت وقال فى الذخيرة فلو جعله على يمينه لم يصح ولزمته الاعادة لان جنبى باب البيت نسبتهما اليه كنسبة يمين الانسان ويساره اليه فالحجر موضع اليمين لانه يقابل يسار الانسان وباب البيت وجهه فلو جعل البيت على يمينه لاعرض عن باب البيت الذى هو وجهه ولو جعله على يساره أقبل على الباب ولا يليق بالآداب الاعراض عن وجوه الاماثل وتعظيم بيت الله تعظيم له انتهى ص ﴿ وخروج كل البدن عن الشاذروان ﴾ ش الشاذروان بفتح الذال المعجمة وسكون الراء وهو بناء لطيف جدا ملصق بحائط الكعبة قاله النووى وقال ابن رشيد فى رحلته الشاذروان لفظة عجمية هى فى لسان الفرس بكسر الذال واعلم ان المصنف مشى فى كتبه كلها على ان الشاذروان من البيت معتمدا فى ذلك على ما قاله صاحب الطراز وابن شاس ومن تبعهما من المتأخرين قال صاحب الطراز فى شرح قوله فى المدونة وسئل عن ممر الطائف فى الحجر فقال قال مالك ليس بطواف ويلغيه ويبنى على ما طاف وهذا أبين لأن الطواف انما شرع بجميع البيت اجماعا فاذا سلك فى طوافه الحجر أو على جداره أو على شاذروان البيت لم يعتد بذلك وهو قول الجمهور لانه لم يطف بجميع الكعبة وقد حيز ذلك بالحواجز لاستكمال الطواف وعند أبى حنيفة يجزئه انتهى وعد ابن شاس من شروط الطواف أن يكون جميع بدنه خارجا عن البيت فلا يمشى على شاذروانه وتبعه على ذلك القرافى فى الذخيرة وابن جزى فى قوانينه وابن جماعة التونسى وابن الحاجب وابن عبد السلام وابن هرون فى شرح المدونة وابن راشد فى اللباب وأظن أنهما وافقا على ذلك فى شرحيهما على ابن الحاجب لانهما لو خالفا النقل ذلك عنهم المصنف وابن فرحون ونقل ابن عرفة كلام ابن شاس وقبله ولم يتعقبه مع كثرة تعقبه له فيما لا يكون موافقا المنقول المذهب بل جزم فى فصل الاستقبال بأنه من البيت وتبعه على ذلك الأبى وممن تبع ابن شاس ابن معلى والتادلى وغيرهما وهذا هو المعتمد عند الشافعية وقد أنكر جماعة من العلماء المتأخرين من المالكية والشافعية كون الشاذروان من البيت فمن المالكية العلامة الخطيب أبو عبد الله بن رشيد بضم الراء وفتح الشين المعجمة بعدها ياء تصغير ذكر ذلك فى رحلته وبالغ فى انكاره وقال لا توجد هذه التسمية ولا ذكر مسماها فى حديث صحيح ولا سقيم ولا عن صحابى ولا عن أحد من السلف فيما علمت ولا لها ذكر عند الفقهاء المالكيين المتقدمين والمتأخرين الا ما وقع فى جواهر ابن شاس وتبعه ابن الحاجب ولا شك ان ذلك منقول من كتب الشافعية وأقدم من ذكره فيما وقفت عليه المزنى ووقع لها ذكر مقتطف فى كتاب الصريح من شرح الصحيح للقاضى أبى بكر بن العربى من غير تعرض لبيان حكم وهو أقدم من ابن شاس قال شاهدت الكعبة فى سنة تسع وثمانين وأربعمائة مكشوفة لم تستر ذلك العام لأمر بيناه فى كتاب ترتيب الرحلة فتأملتها مرارا وقست خارجها والحجر والشاذروان ثم قال ولنرجع الى

(وخروج كل البدن عن الشاذروان) عد ابن رشد من واجبات الطواف أن يكون جميع بدنه خارج البيت فلا يمشى على شاذروانه ولا فى داخل محوط الحجر فان بعضه من البيت

(وستة أذرع من الحجر

الكلام على هذه المسئلة فنقول انعقد اجماع أهل العلم قبل طروهذا الاسم الفارسي على أن البيت متمم على قواعد ابراهيم من جهة الركنين اليمانيين ولذلك استلمهما النبي صلى الله عليه وسلم دون الآخرين وعلى ان ابن الزبير لما نقض البيت و بناه انما زاد فيه من جهة الحجر وانه أقامه على الاسس الظاهرة التي عاينها العدول من الصحابة وكبراء التابعين و وقع الاتفاق على أن الحجاج لم ينقض الا جهة الحجر خاصة ثم نقل عن الشيخ أبي الحسن القابسي والقاضي عياض من المالكية وابن الصباغ والنووي من الشافعية التصريح بأن الركنين اليمانيين على قواعد ابراهيم ثم نقل عن أبي عبيد في كتاب المسالك والممالك ان ابن الزبير لما هدم الكعبة ألصقها بالارض من جوانبها وظهرت أسسها وأشهد الناس عليها ورفع البناء على ذلك الاساس ثم ذكر عن ابن عبد ربه في كتابه العقد وعن ابن تيمية من الحنابلة ان الشاذروان انما جعل عمادا للبيت قال وهذا أمر لا يحتاج عندي الى نقل والمتشكك فيه كمن شك في قاعدة من قواعد الشريعة المعروفة عند جميع الأمة وممن أنكر ذلك من المالكية الامام العلامة أبو العباس القباب في شرح قواعد القاضي عياض وسيأتي كلامه عند قول المصنف ونصب المقبل قامته وتبع ابن رشيد والقباب على ذلك ابن فرحون في مناسكه وشرحه قال واعلم ان ابن شاس هو المتبوع في هذه المسئلة ثم ذكر كلام ابن رشيد وزاد عليه وسيأتي عند قول المصنف ونصب المقبل قامته شيء من كلامهما وكلام ابن جماعة الشافعي (قلت) وقول ابن رشيد وابن فرحون ان ابن شاس هو المتبوع في ذلك وانه أقدم من ذكرها من المالكية ليس كذلك كما تقدم من كلام صاحب الطراز وهو أقدم من ابن شاس وقول ابن رشيد ان أقدم من ذكرها من الشافعية المزني ليس كذلك وقد نقل ابن جماعة الشافعي عن نص الشافعي في الام انه لو طاف على شاذروان الكعبة أعاد مع أن ابن جماعة ممن رجح أنه ليس من البيت قال في منسكه الكبير الذي يظهر لي انه ليس من البيت كما نقله السروجي عن الحنفية واختاره جماعة من محققي العلماء وقال ابن مسدي في منسكه قال أبو حنيفة الطواف على الشاذروان جائز والبيت هو الظاهر من البناء القائم و يروى نحو ذلك عن مالك بن أنس والدليل على الاحتياط أرجح انتهى (قلت) وبالجملة فقد كثر الاضطراب في الشاذروان وصرح جماعة من الأئمة المقتدى بهم بأنه من البيت فيجب على الشخص الاحتراز منه في طوافه ابتداء وانه ان طاف و بعض بدنه في هوائه انه يعيد ما دام بمكة فان لم يتذكر ذلك حتى بعد عن مكة فينبغي أن لا يلزم بالرجوع لذلك مراعاة لمن يقول انه ليس من البيت والله أعلم (تنبيه) ذكر المحب الطبري عن الازرقي ان عرض الشاذروان ذراع قال وقد نقص عما ذكره الازرقي في الجهات قال فتجب اعادته و يجب أن يحترز من ذلك الزائد وألف في ذلك تأليفا سماه استقصاء البيان في مسئلة الشاذروان نحو نصف الكراس هذا ملخصه والله أعلم ص ﴿ وستة أذرع من الحجر ﴾ ش يعني ان من شرط صحة الطواف أن يخرج الطائف بجميع بدنه عن مقدار ستة أذرع من الحجر لان ذلك من البيت كما ورد ذلك في الحديث الصحيح والحجر بكسر الحاء المهملة وسكون الجيم هذا هو الصواب المعروف قال النووي وحكى بعضهم فتح الحاء وسمي حجر الاستدارته وهو محوط مدور على صورة نصف دائرة خارج عن جدار الكعبة في جهة الشام و يقال له الجدر بفتح الجيم وسكون الدال المهملة وهو من وضع الخليل عليه الصلاة والسلام وعلى ما ذكره الأزرقي في خبر رواه عن أبي اسحاق قال وجعل ابراهيم عليه الصلاة

والسلام الحجر الى جانب البيت عريشا من أراك تقتحمه العنز وكان زربا لغنم اسماعيل عليه الصلاة والسلام ثم ان قريشا أدخلت فيه أذرعا من الكعبة كما سيأتى وقول المصنف ستة أذرع باثبات التاء فى العدد لان الذراع يذكر ويؤنث قال فى الصحاح ذراع اليد يذكر ويؤنث وتبع المصنف رحمه الله فى التقييد بستة أذرع اللخمى وان كان اللخمى لم يصرح فى كتاب الحج بستة أذرع لانه صرح فى كتاب الصلاة أن الذى من البيت فى الحجر هو مقدار ستة أذرع وكلامه فى كتاب الحج يقتضى أن ذلك القدر هو الذى يطلب الخروج عنه فى الطواف ونصه ولا يطاف فى الحجر وان طاف فيه لم يجزه دون الموضع الذى يعرف الناس منه الى البيت وهو من البيت فان طاف ببعض البيت فيسوره من الطرف الآخر الا ما ليس من البيت وليس يحسن له أن يفعل ذلك انتهى وقد انتقد المصنف رحمه الله فى التوضيح والمناسك من كلام اللخمى قوله وليس يحسن أن يفعل مع ان ذلك متعين لان كلام المصنف يقتضى انه لو فعل ذلك لم يكن فيه بأس وكلام اللخمى يقتضى ان ليس بحسن وليس بحسن مكروه أو خلاف الاولى (قلت) وكلام أصحابنا المتقدمين يقتضى انه يجب الطواف من وراء الحجر جميعه قال فى المدونة ولا يعتد بما طاف فى داخل الحجر ويبنى على ما طاف خارجه وان لم يذكر حتى رجع الى بلده فليرجع وهو كمن لم يطف قال صاحب الطراز فى شرح هذه المسئلة لان الطواف يختص بجميع البيت اجماعا فاذا سلك فى طوافه الحجر أو على جداره أو على الشاذروان من البيت لم يعتد بذلك وهو قول الجمهور انتهى فمقتضى قوله فطاف على جدار الحجر انه لا يعتد بذلك وتقدم كلامه فى شرح مسئلة الشاذروان وقال القاضى عبد الوهاب فى المعونة ولا يجزئ الطواف داخل الحجر خلافا لابى حنيفة لقوله صلى الله عليه وسلم الحجر من البيت واذا ثبت من البيت لم يجز أن يطوف فيه لقوله تعالى وليطوفوا بالبيت العتيق وذلك يقتضى استيفاءه جميعه ولانه صلى الله عليه وسلم طاف خارج الحجر وقال خذوا عنى مناسككم فوجب أن يكون الطواف فى جميعه كالبيت انتهى وقال فى التلقين ثم يطوف خارج الحجر وقال ابن عسكر فى عمدته وشرطه أن يطوف من وراء الحجر وقال ابن بشير ولا يجزئ الطواف فى الحجر لانه من طاف فيه كان كمن طاف ببعض البيت وقال ابن شاس الواجب الثالث أن يكون بجميع بدنه خارجا عن البيت فلا يمشى على الشاذروان ولا فى داخل الحجر فان بعضه من البيت وقال ابن الحاجب الذى ذكره ابن الفرس الثالث أن يطوف خارجه لا فى محوط الحجر ولا الشاذروان وقال ابن جزى الرابع أن يكون بجميع بدنه خارجا عن البيت فلا يمشى على الشاذروان ولا على الحجر وذكر ابن عبد السلام كلام اللخمى بتمامه وعزاه لبعض المتأخرين ويشبه أنه جعله تقييدا وقال ابن عرفة فى شروط الطواف وكونه خارج البيت فلا يجزئ داخل الحجر ثم ذكر مسئلة من نكس ومن قبل الحجر الاسود ثم ذكر كلام اللخمى بتمامه ولم ينبه على انه تقييد لما قبله ولا خلاف وقال ابن رشد فى مناسكه وأما قولنا يطوف من وراء حجر اسماعيل فهو الاجماع ثم اختلفوا فقال أصحاب الرأى يطوف من وراء الحجر استحبابا وقال جمهور العلماء بالوجوب احتياطا لان بعض الحجر من البيت بقدر غير معلوم العين ثم اتفقوا على ان من طاف ببناء البيت الظاهر ولم يدخل الحجر فى طوافه يعيد الطواف ما دام بمكة ثم اختلفوا فقال أبو حنيفة ومن تبعه يعيد استحبابا وقال جمهور العلماء يعيد وجوبا لانه كمن لم يطف فان لم يذكر حتى انصرف الى بلاده فقال ابن عباس هو كمن لم يطف واليه ذهب مالك والشافعى وأبو ثور وأحمد

ابن حنبل واسحاق وداود وغيرهم من أهل العلم وقالوا عليه أن يرجع من حيث كان يطوف من وراء الحجر انتهى اذا علم ذلك فالذى يظهر من كلام أصحابنا المتقدمين انه لا يصح الطواف فى شئ من الحجر ولا على جداره وذلك والله أعلم على وجهين الاول منهما انه قد اختلفت الروايات فى الحجر فقال ابن جماعة الشافعى قال ابن الصلاح ان الروايات اضطربت فى الحجر ففى رواية انه من البيت وفى رواية ستة أذرع من الحجر وفى أخرى ست أو نحوها وفى رواية خمسة ويروى قريب من تسع وكل هذه الروايات فى الصحيح فاذا طاف فى شئ من الحجر يكون فى شك من أداء الواجب وفى صحيح البخارى من قول ابن عباس من طاف بالبيت فليطف من وراء الحجر (الثانى) ان النبى صلى الله عليه وسلم طاف بالحجر وقال خذوا عنى مناسككم وهكذا فعل الخلفاء الراشدون وغيرهم من الصحابة ومن بعدهم قال النووى فى شرح المهذب وذلك يقتضى وجوب الطواف من خارج الحجر سواء كان كله من البيت أو بعضه لانه وان كان بعضه من البيت فالمعتمد فى باب الحج الاقتداء بفعل النبى صلى الله عليه وسلم فوجب الطواف بجميعه انتهى (قلت) وهذا هو الظاهر من قول مالك فى المدونة ولا يعتد بما طاف داخل الحجر لان ذلك شامل لستة أذرع ولما زاد عليها وهو الذى يظهر من كلام أصحابنا كما تقدم والذى قاله اللخمى رحمه الله تعالى انما هو تفقه منه على عادته فى اختياره لما يقتضيه الدليل والقياس وان خالف المنصوص عن مالك وقوله وليس يحسن أن يفعل ذلك يدل على ذلك والله أعلم وبما قاله اللخمى قال جماعة من الشافعية منهم امام الحرمين وأبوه والبغوى وصححه الرافعى وبالقول الآخر قال جماهير الشافعية قال النووى وهو الصواب واحتج شيخ شيوخنا القاضى تقى الدين الفاسى المالكى فى تاريخ مكة لما قاله اللخمى والرافعى بان أفعاله صلى الله عليه وسلم فى الحج منها ما هو واجب ومنها ما ليس بواجب فطوافه خارج الحجر ما يكون واجبا الا بدليل ولا دليل الا ما وقع فى بعض رواية عائشة ان الحجر من البيت وهى رواية مطلقة فتحمل على الروايات المقيدة ويحمل طوافه صلى الله عليه وسلم خارج الحجر ليزيل عن غيره مشقة الاحتراز عن تحرير الستة أذرع ونحوها ومشقة تسور جدار الحجر خصوصا النساء ومثل ذلك يقال فى طواف الخلفاء ومن بعدهم فيكون الطواف هكذا مطلوبا استحبابا تأكيدا لا وجوبا لعدم نهوض الدلالة على الوجوب من طوافه صلى الله عليه وسلم فان خالف انسان وتسور على جدار الحجر فطاف فيما ليس من الكعبة خصوصا على رواية سبعة أذرع ففى الجزم بفساد طوافه نظر كبير مما لا ينهض عليه دليل انتهى مختصرا وآخره باللفظ (قلت) فيما قاله رحمه الله نظر لان أفعاله صلى الله عليه وسلم محمولة على الوجوب حتى يدل دليل على الندب لا سيما فى باب الحج قال النووى فى شرح المهذب لما تكلم على اشتراط الطهارة فى الطواف ثبت فى صحيح مسلم من رواية جابر أن النبى صلى الله عليه وسلم قال فى آخر حجته لتأخذوا عنى مناسككم قال أصحابنا فى الحديث دليلان أحدهما أن طوافه صلى الله عليه وسلم بيان للطواف المجمل فى القرآن الثانى قوله صلى الله عليه وسلم لتأخذوا عنى يقتضى وجوب كل ما فعله الا ما قام دليل على عدم وجوبه انتهى (قلت) ولا سيما فى الطواف الذى ثبتت فرضيته بالقرآن مجملا ولم يعلم بيانه الا من فعل الرسول صلى الله عليه وسلم فتحمل افعاله فيه على الوجوب الا ما دل دليل على عدم وجوبه كاستلام الحجر والاضطباع وقد استدل أئمة مذهبنا وغيرهم على وجوب كثير من أفعال الحج بفعله صلى الله عليه وسلم لذلك مع قوله خذوا عنى مناسككم اذا علم ذلك فالذى يظهر والله أعلم وجوب الطواف من وراء محوط الحجر وان طاف داخله يعيد طوافه ولو تسور

الجدار وطاف من وراء الستة الأذرع أو السبعة وهذا مادام بمكة فان عاد الى بلاده وكان طوافه من وراء الستة الاذرع فينبغي أن لا يؤمر بالعود مراعاة لمن يقول بالاجزاء كما تقدم فى مسئلة الشاذروان وقد تبع المصنف على التقييد بالستة الأذرع صاحب الشامل وغيره من المتأخرين وقد تبعتهم فى المناسك التى كنت جمعتها ثم ظهر لى الآن خلاف ذلك والله أعلم بالصواب (تنبيهات * الاول) قوله فى المدونة ويبنى على ماطاف خارجا منه قال أبو ابراهيم الأعرج فى طرره على التهذيب يعنى يبنى على الاشواط الكاملة وأما بعض الشوط فلا نقله عنه التادلى وابن فرحون فى منسكيهما ولم ينبه على ذلك أبو الحسن ولا صاحب الطراز ولا غيرهما من شراح المدونة فيما علمت والظاهر أنه يبنى على ماطاف خارجا عنه ولو كان بعض شوط الا أن يريد أبو ابراهيم اذا لم يعلم بذلك فى ذلك الشوط بل طاف بعده شوطا أو اشواطا ثم تذكر فانه انما يبنى على الاشواط الكاملة وهو مراده والله أعلم (الثانى) قد تقدم فى كتاب الصلاة أن فى استقبال القبلة فى الستة الاذرع قولين وتقدم ان الظاهر من القولين والراجح منهما انه لا يصح استقبالها * فان قيل لا ينبغى أن يجرى الخلاف فى صحة الطواف فيها على ذلك الخلاف واذا صححتم عدم الاستقبال فينبغى أن تصححوا الطواف فيها * قلنا أما على ما رجحناه هنا من منع الطواف به كله فلا يرد السؤال لانا انما منعناه لفعل الرسول صلى الله عليه وسلم وأما على ما قاله اللخمى وغيره فالجواب انه احتيط فى كل من البابين فمنعوا الصلاة فيه لعدم القطع لانه من البيت ومنعوا الطواف فيه لانه قد ثبت بحديث الصحيحين انه من البيت (الثالث) قال القاضى تقى الدين الفاسى سعة فتحة الحجر الشرقية يعنى التى تلى المقام خمسة أذرع وكذلك سعة الغربية بزيادة القيراط وذلك بذراع الحديد وذكر ابن جبير فى رحلته ان سعة فتحة الحجر ستة أذرع بذراع اليد وقد ذرعت ذلك فرأيته قريبا من ذلك والله أعلم ص ﴿ ونصب المقبل قامته ﴾ ش هذه الدقيقة التى نبه عليها النووى وغيره من متأخرى الشافعية وبنوه على أن الشاذروان من البيت قال النووى فى ايضاحه وينبغى أن يتنبه هنا لدقيقة وهى أن من قبل الحجر الاسود فرأسه فى حال التقبيل فى جزء من البيت فيلزمه أن يثبت قدميه فى موضعهما حتى يفرغ من التقبيل ويعتدل قائما لانه لو زالت قدماه عن موضعهما الى جهة الباب قليلا ثم لما فرغ من التقبيل اعتدل عليهما فى الموضع الذى زالتا اليه ومضى من هناك لكان قد قطع جزأ من طوافه ويده فى هواء الشاذروان فتبطل طوفته تلك انتهى ونقله ابن معلى ثم نقل عن غير النووى من الشافعية انه ينبغى للطائف أن يحترز فى حال استلامه الحجر والركن اليمانى من هذا الشاذروان لانه ان طاف ويده ورأسه فى هواء الشاذروان أو وطئه برجله لم يصح طوافه فالواجب على الطائف أن يثبت قدميه حتى يفرغ من تقبيله ويعتدل قائما ثم يمشى قال وهذه من الدقائق النفيسة وكثير من الناس يرجعون بلا حج بسبب الجهل بما قلناه قال ابن معلى بعد نقله هذا الكلام قلت وقد نبه المتأخرون من المالكية على التحفظ من الشاذروان كابن الحاجب وغيره وأما هذه الدقيقة التى حذرت الشافعية منها وبالغت فى الايضاح على التنبيه عليها فلم أر أحدا من المالكية نبه عليها غير شيخنا الفقيه المحقق أبى يحيى بن جماعة فقال فى كتابه المسمى بتذكرة المبتدى مانصه واذا قبل الطائف الحجر وقف حتى يعتدل قائما وحينئذ يأخذ فى السير قال ابن معلى فيجب التحفظ من ذلك عند التقبيل انتهى كلامه ونقله التادلى أيضا وقبله ونقل ابن فرحون فى مناسكه وشرحه كلام التادلى وجعل قول ابن معلى وقد نبه المتأخرون من المالكية على قوله الا شيخنا الفقيه المحقق من كلام التادلى وكأنه لم يقف على

ونصب المقبل قامته) وفى مناسك خليل الرابع أن يكون بجميع بدنه خارج البيت فلا يمشى على شاذروانه ولا فى محوط الحجر فان بعضه من البيت قال اللخمى وغيره وذلك القدر مقدار ستة أذرع وصحح بعض العلماء خارج المذهب سبعة أذرع ولكون الشاذروان من البيت قالوا ينتبه عند تقبيل الحجر الى منكبه وهو أن لا يطوف مطأطئ الرأس بل يثبت قدميه ثم يرجع ويطوف لانه اذا طاف مطأطئ الرأس يكون قد طاف بعض الطواف وبعضه فى البيت

كلام ابن معلى فى منسكه فظن انه من كلام التادلى وقد أشار المصنف الى ماذكره ابن معلى والتادلى فى مناسكه وتوضيحه قال فى منسكه ولكون الشاذروان من البيت قالوا ينتبه عند تقبيل الحجر الى نكتة وهو انه لايطوف وهو مطأطئ الرأس بل يثبت قدميه ثم يرجع ويطوف لانه ان طاف مطأطئ الرأس يكون قد طاف بعض الطواف وبعضه فى البيت انتهى وقول المصنف فى المناسك ثم يرجع أى يرجع قائما وليس مراده يرجع الى جهة خلفه كما يفعله بعض الناس فيؤذى الطائفين بذلك كما يأتى فى كلام ابن جماعة الشافعى وبين ذلك كلام المصنف فى توضيحه قال قال بعضهم اذا قبل الحجر فليثبت قدميه ثم يرجع قائما كما كان ولايجوز أن يقبله ثم يمشى وهو مطاطئ الرأس لئلا يحصل بعض الطواف وليس جميع بدنه خارجا عن البيت انتهى (قلت) والذى يقتضيه كلام المصنف ومن نبه على هذه الدقيقة من المالكية ان من لم ينتبه لها وطاف ورأسه أو يده فى هواء الشاذوران ان طوافه ذلك لايصح فان تنبه لذلك بالقرب عاد ومشى ذلك القدر وان أكمل الاسبوع فيبطل ذلك الشوط ويصير حكمه حكم من ترك جزأ من طوافه (قلت) وينبغى أن يلاحظ فى ذلك ماذكرناه فى الكلام على الشاذروان وان من لم ينتبه لذلك حتى بعد عن مكة أن لايلزم بالرجوع لذلك مراعاة للخلاف فى الشاذروان والله أعلم (تنبيه) قال ابن رشيد فى رحلته لماذكر هذه الدقيقة فهذه الدقيقة تغيب عن الصحابة ومن بعدهم فلا يتنبه أحد لها ولانبه حتى نبه على ذلك بعض المأخرين ان هذا لمن البعيد القصى فى الغاية وقال ابن فرحون ان هذا لمن الامر البعيد الذى لاتسكن اليه نفس عاقل انتهى وقال القباب وقد حذر بعض المتأخرين من الشاذروان وذكر بعض كلامهم ثم قال ولو كان كما قالوا الحذر منه السلف الصالح لعموم البلوى بذلك مع كثرة وقوعه فتركهم ذكره دليل ان مثله مغتفر والتوقى منه أولى وأما ان ذلك مبطل فبعيد انتهى وقال ابن جماعة الشافعى ولو كان ماذكر الشافعية انه ينبغى الاحتراز منه عند تقبيل الحجر معتبرا لنبه سيدنا رسول الله صلى الله عليه وسلم الصحابة عليه لكونه مما تمس الحاجة اليه ولم ينقل انه صلى الله عليه وسلم نبه على ذلك بقول ولافعل ولا الخلفاء الراشدون ولا الصحابة رضى الله عنهم مع توفر الدواعى على النقل وليت من يعتبر ذلك يقف عند ماقالوه بل يزيد بعض المتنطعين منهم فيتأخر خطوة أو أكثر منها الى جهة ورائه بعد تقبيل الحجر فربما آذى من خلفه بتأخره فليحذر من ذلك والله أعلم ص ﴿داخل المسجد﴾ ش منصوب على الحال من الطواف والمعنى ان من شروط الطواف أن يكون داخل المسجد فلو طاف خارجه لم يجزه * ابن رشد ولاخلاف فى ذلك (قلت) ومثله والله أعلم من طاف على سطح المسجد وهذا ظاهر ولم أره منصوصا وصرح الشافعية والحنفية بأنه يجوز الطواف على سطح المسجد ولم يتعرض لذلك الحنابلة والله أعلم ص ﴿وولاء﴾ ش يعنى ان من شروط الطواف الموالاة قال ابن بشير ولا يفرق بين أجزاء الطواف فان فعل ابتدأ الا أن يفرق لضرورة كصلاة الفرض تقام عليه وهو فى الطواف انتهى وهذا فى التفريق الكثير وأما فى التفريق اليسير فقد صرح اللخمى بانه مغتفر قال ويوالى بين الطواف والركوع والسعى فان فرق الطواف متعمدا لم يجزه الا أن يكون ذلك التفريق يسيرا أو يكون لعذر وهو على طهارة فان انتقضت طهارته توضأ واستأنف الطواف من أوله سواء انتقضت طهارته تعمدا أو غلبة انتهى وصرح صاحب الطراز أيضا بان التفريق اليسير لايفسد الطواف ونصه الطائف يخرج للمكتوبة عند الجميع لان الطواف لايفسد بالتفريق اليسير سيما اذا كان لعذر انتهى ثم قال لماذكر قول أشهب انه يبنى اذا صلى على جنازة وجهه أنه عبادة

(داخل المسجد) * القرافى من شروط الطواف أن يكون داخل المسجد قال سند ويستحب الدنو من البيت كالصف الاول وان طاف فى السقائف لغير زحام لحر أو برد أعاد وان طاف فيها أومن وراء زمزم من زحام الناس أجزأه قاله فى المدونة (وولاء) * القرافى من شروط الطواف الموالاة قال مالك والشك فى الاكمال كتيقن النقص

لايفسدها التفريق اليسير مع الذكر فى حال فلا ينافيها و وجه قول ابن القاسم انه لايبنى لانه قطعه لفعل لم يتعين عليه وجوبه فامتنع عليه بناؤه انتهى فعلم منه أنه انما امتنع البناء عند ابن القاسم اذا صلى على الجنازة لانه أتى بفعل آخر غير ما هو فيه لانه فصل طويل وقال بعد ذلك فيما اذا خرج لنفقة نسيها روى ابن القاسم يبتدئ ولم يفصل هل طال أو قصر وعلى قول أشهب ان لم يطل بنى وهو أعذر من الذى خرج للجنازة والقياس انه يبنى فى يسير التفريق من غير تفصيل لكن يكره منه ما لا يكون لعذر وحاجة ويستحب فى ذلك أن يبتدئ أى ولم يجز فيه التفريق اليسير مع الذكر لما جاوزه للفريضة لانه انما خرج لفضيلة الجماعة والجماعة ليست بفرض فيجرى فى يسير التفريق فى العمد على حكم الطهارة لا على حكم الصلاة وقال مالك فى الموازية لا بأس بشرب الماء فى الطواف لمن يصيبه ظمأ انتهى (قلت) الظاهر أن قولهم يبتدئ اذا خرج لنفقة نسيها انما هو اذا خرج من المسجد وأما من نسى نفقة أو شيئا فى طرف المسجد فخرج من الطواف وأخذه فلا يبطل بذلك طوافه وقد تقدم عند قول المصنف سبعا ما يدل على ذلك وكذلك من وقف فى الطواف لحظة لم يبطل بذلك طوافه قال ابن حبيب الوقوف للحديث فى السعى والطواف أشد منه بغير وقوف وهو فى الطواف الواجب أشد انتهى من التادلى فعلم من كلام صاحب الطراز ان التفريق اليسير لا يبطل به الطواف ولو كان لغير عذر والله سبحانه أعلم ص ﴿وابتدأ ان قطع لجنازة ونفقة﴾ ش يعنى ان من قطع طوافه وصلى على جنازة أو قطعه لطلب نفقة فانه يبتدئ الطواف من أوله وسواء كان ذلك الطواف واجبا أو تطوعا والمصنف رحمه الله انما تكلم هنا على الحكم بعد الوقوع ولم يذكر حكم قطع الطواف لذلك أما الجنازة فلا شك فى المنع من القطع لها على المشهور قال فى مناسكه ولا يقطع لجنازة خلافا لأشهب وقال فى توضيحه الخلاف فى البناء لا فى القطع لانه لا يقطع للجنازة ابتداء ولم أر فى ذلك خلافا انتهى وانظر لو تعينت الجنازة وخشى على الميت التغير فالظاهر حينئذ القطع وفى كلام صاحب الطراز اشارة الى ذلك وتقدم كلامه عند قول المصنف وولاء وفى كلام أبى الحسن الصغير أيضا اشارة الى أن ذلك انما هو من حيث لم يتعين واذا قلنا يقطع اذا تعينت فالظاهر انه حينئذ يبنى أيضا على قول ابن القاسم والله أعلم وأما القطع لنفقة اذا نسيها فقال فى التوضيح قد علمت ان مذهب المدونة عدم الخروج للنفقة لقوله ولا يخرج الا للصلاة الفريضة وان القول فيها بالبناء يخرج على قول أشهب فى الجنازة ولو قالوا بجواز الخروج للنفقة لكان أظهر كما أجازوا قطع الصلاة لمن أخذ له مال له بال وهذا أشد حرمة وجعله ابن عبد السلام الخلاف فى القطع وليس بظاهر اه وجزم فى مناسكه بما بحثه فى توضيحه فقال ويقطع اذا نسى نفقته كما فى الصلاة لكن لا يبنى على المشهور انتهى وهو الظاهر والله أعلم ثم القطع فيمن خرج للنفقة انما هو والله أعلم اذا خرج من المسجد كما نبهت على ذلك عند قول المصنف وولاء ص ﴿أو نسى بعضه ان فرغ سعيه﴾ ش يريد وطال الأمر بعد فراغه من السعى أو انتقض وضوؤه وأما ان تذكر بإثر فراغه من السعى ولم ينتقض وضوؤه فانه يبنى على ما طافه على المشهور وهو مذهب المدونة وقد نبه على ذلك الشارح وعبارة ابن الحاجب كعبارة المصنف واعترضها فى التوضيح بما ذكرناه ونصه فى قول ابن الحاجب فان كمل سعيه ابتدأ الطواف على المشهور نظر لانه يقتضى ان المشهور اذا ذكر بمجرد الفراغ من سعيه انه يبتدئ والذى فى المدونة انه انما يبتدئ اذا طال أمره بعد اكمال سعيه أو انتقض وضوؤه انتهى (تنبيه) قال سند ان قيل كيف يبنى بعد فراغ السعى وهذا تفريق كثير يمنع مثله البناء فى

(وابتدأ ان قطع لجنازة أو نفقة) فيها ان خرج فى أثناء طوافه فصلى على جنازة أو طلب نفقة نسيها ابتدأ الطواف ولا يخرج من طوافه الا للصلاة المفروضة لان التفريق اليسير لا يبطل لاسيما لضرورة الصلاة (أو نسى بعضه ان فرغ سعيه) فيها من ذكر من طواف السعى بعد ركوعه وسعيه شوطا بنى ان قرب وبقى وضوؤه وركع وسعى وان طال ابتدأ ▪ ابن عرفة لا أعرف قول ابن الحاجب ان المشهور يبتدئ طوافه ان ذكر بعد فراغ سعيه انه نسى بعضه انتهى غريب ان اتبع خليل ابن الحاجب وترك نص المدونة

الصلاة* قلنا لما كان السعى مرتبطا بالطواف حتى لا يصح دونه جرى معه مجرى الصلاة الواحدة فمن ترك سجدة من الأولى ثم قرأ فى الثانية البقرة عاد الى سجود الاولى وانما يراعى القرب من البعد للحالة التى فرغ فيها من السعى فان قرب منها بنى وان بعد ابتدأ ويرجع ذلك الى العرف انتهى باختصار (قلت) فاذا كان الطواف لا سعى بعده كطواف الافاضة والوداع والتطوع فيراعى القرب والبعد من فراغه من الطواف فتأمله والله أعلم ص *(وقطعه للفريضة)* ش ظاهره وجوب القطع للفريضة وهو كذلك قال فى التوضيح ظاهر كلام ابن الحاجب انه مخير وكلامهم يقتضى وجوب القطع لقول الابهرى فى تعليل البناء اذا قطع للفريضة لان الطواف بالبيت صلاة ولا يجوز لمن فى المسجد أن يصلى بغير صلاة الامام المؤتم به اذا كان يصلى المكتوبة لان فى ذلك خلافا عليه وكذلك قال صاحب البيان وهو مقتضى العتبية وهكذا أشار ابن عبد السلام الى ان ظاهر نصوصهم وجوب القطع انتهى وقال ابن عرفة ظاهر سماع القرينين يقطعه لاقامة الفرض قال ابن رشد اتفاقا أمره بالقطع لا تخييره وقول ابن الجلاب لا بأس بقطعه يقتضى تخييره انتهى (قلت) ينبغى أن يحمل كلام الجلاب وابن الحاجب على ان المراد نفى توهم قطع هذه العبادة لعبادة أخرى فتتفق النقول وقد أشار الى ذلك ابن فرحون والله أعلم (تنبيهات* الأول) قوله قطعه الضمير للطواف سواء كان فريضة أو نافلة فيقطعه لاقامة الصلاة الفريضة ولا يقطع الطواف الفرض لغير الفريضة فلو كان فى طواف واجب وخشى أن تقام صلاة الصبح وتفوته ركعتا الفجر لم يقطع الطواف لذلك نعم استخف فى سماع أشهب أن يقطع الطواف التطوع اذا خاف أن تفوته ركعتا الفجر فيصلى الفجر ثم يبنى على طوافه وسيأتى فى التنبيه الثانى كلام ابن رشد فى ذلك (الثانى) هذا الفعل مأمور به عند الوقوع وأما ابتداء فالأولى بالشخص أن لا يشرع فى الطواف اذا خاف أن تقام الصلاة وكذلك اذا خاف أن تفوته ركعتا الفجر قال ابن رشد فى سماع أشهب الطواف بالبيت صلاة الا انه أبيح فيه الكلام والشغل اليسير فلا يصح لاحد أن يترك طوافه الواجب لشئ الا للصلاة الفريضة واستخف له أن يترك طوافه النافلة وان كان الاختيار له أن لا يفعل شيئا من ذلك فلا ينبغى للرجل أن يدخل فى الطواف اذا خشى أن تقام الصلاة قبل أن يفرغ من طوافه ولا أن يدخل فى طواف التطوع اذا خشى أن تفوته ركعتا الفجر ان أكمل طوافه انتهى ونقله عنه التادلى وغيره (الثالث) قال ابن فرحون فى شرح ابن الحاجب هذا اذا لم يكن الطائف صلى تلك الصلاة أما لو صلى فى بيته ثم أتى المسجد فدخل الطواف فقال ابن الماجشون له أن لا يقطع ويعتد بصلاته التى فى بيته حكاه ابن حبيب فى مختصره وضعفه انتهى (قلت) ليس كلامه فى مختصره وضحة صريحا فيما ذكره فانه لما ذكر مسئلة من أقيمت عليه الصلاة وهو فى الطواف قال يقطع ولم يذكر هذا التقييد ثم قال فى ترجمة رغائب الطواف واستلام الركن مناصه وسألته عمن صلى العصر فى بيته بمكة ثم جاء المسجد فطاف وذلك قبل أن يصلى الامام تلك الصلاة فقال لا يركع الركعتين حتى تغرب الشمس قلت لم وهو يصلى مع الامام قال ألا ترى انه لو شاء ترك الامام وكانت صلاته هى التى صلى فى بيته انتهى (قلت) فقوله ان شاء ترك الامام يعنى قبل أن تقام الصلاة وأما اذا أقيمت عليه الصلاة فانه يجب عليه أن يصليها مع الامام كما تقدم ذلك فى باب صلاة الجماعة فالظاهر انه لا فرق فى وجوب القطع بين أن يكون صلى تلك الصلاة أو لم يكن صلاها فتأمله والله أعلم (الرابع) قال ابن فرحون فى مناسكه اذا تقرر انه يقطع اذا أقيمت عليه الفريضة فهل يقطع اذا أقيمت صلاة أحد الائمة الاربعة أو المعتبر امام المقام* فالجواب

(وقطعه للفريضة) لو قال وبنى لتنزل على ما فى المدونة وقد تقدم نصها بهذا

ان ذلك مبنى على أصل وهو هل هذه المقامات كمساجد مستقلة بأئمة راتبين أو الامام الراتب هو امام المقام وهو الأول وماعداه كجماعة بعد جماعة فى مسجد أو امام راتب فعلى الأول يقطع الطواف اذا أقيمت عليه صلاة أحدهم وعلى الثانى لا يقطع لغير صلاة الأول ويكون الثانى أو الثالث والرابع كرجل واحد صلى بجماعة فى المسجد بعد صلاة الامام فيجب قطع الطواف لاجله ثم ذكر فتوى جماعة من شيوخ المذهب بأن صلاتهم جائزة لا كراهة فيها اذ مقاماتهم كمساجد متعددة لأمر الامام بذلك وان غيرهم خالف فى ذلك وقال ان الامام الراتب هو امام المقام ولا أثر لامر الخليفة فى رفع الكراهة وقد ذكرنا فى باب صلاة الجماعة كلامهم وكلام المخالف فى ذلك وهو الشيخ أبو القاسم بن الحباب وبينا ان الحق فى ذلك هو ما ذكره المخالف فاذا علم ذلك فلا يقطع لاقامة صلاة الامام الأول الذى هو الراتب على ان فى تصوير القطع لغير الامام الأول بعدا لان صلاة الائمة الأربعة متصلة بعضها ببعض الا أن يفرض انه حصل فصل بين صلاتهم حتى شرع شخص فى طواف وطاف بعده فى ذلك الفصل وأما من صلى مع الامام الأول فلا يمكن أن يقال انه ينتظر صلاة بقية الائمة حتى يفرغوا لأنه عند من يقول تجوز صلاتهم كأنهم أئمة فى مساجد متعددة فلا يقال لمن صلى مع امام لا تتنفل ولا تطوف حتى يفرغ بقية الأئمة والله سبحانه أعلم (الخامس) اذا دخل الخطيب يوم الجمعة المسجد الحرام فالظاهر انه لا يجوز لأحد حينئذ أن يشرع فى طواف لا واجب ولا تطوع قال سند فى القادم اذا دخل المسجد الحرام بدأ بطواف القدوم الا أن يجد الامام فى صلاة الجمعة أو يجد الامام فى صلاة الفرض فانه يصليها معه ثم يطوف وكذلك اذا خاف فوات وقت المكتوبة فانه يصليها ثم يطوف انتهى فقوله فى صلاة الجمعة ينبغى أن يحمل على أن المراد به ما يعم الصلاة والخطبة وما قبل ذلك من حين دخول الامام المسجد ومن شرع فى الطواف ثم دخل الخطيب عليه وهو فى أثناء الطواف فلم أر فيه نصا والذى يظهر لى انه يتم طوافه الى أن يشرع الامام فى الخطبة فان أكمل طوافه لم يركع ويؤخر الركعتين حتى يفرغ الامام من الصلاة وان لم يكمل طوافه قبل شروع الامام فى الخطبة فانه يقطع حينئذ والله أعلم (السادس) من ذكر فى الطواف صلاة فريضة وخاف فوات وقتها فان كان الطواف نافلة فلا اشكال فى قطعه والظاهر انه يبنى بعد فراغه من الفريضة وان كان طوافه فريضة فالظاهر أن حكمه كذلك لان خوف فوات الوقت آكد من صلاة الجماعة وقد تقدم أنه يقطعه لاقامة صلاة الجماعة فتأمله وفى كلام الشيخ أبى الحسن الصغير اشارة الى ذلك والله أعلم ص ﴿ وندب كمال الشوط ﴾ ش يعنى أنه يستحب للطائف اذا خرج للفريضة ان يخرج على تمام شوط وهو اذا بلغ الحجر الاسود قاله فى الطراز ونقله المصنف فى التوضيح ونقله غيره وظاهر كلامهم أنه يستحب اتمام الشوط ولو أحرم الامام وهو ظاهر وقوله فى الجلاب لا بأس ان يطوف بعد اقامة الصلاة شوطا أو شوطين قبل الاحرام بالصلاة يريد بالنسبة الى الاشواط الكاملة فلا يبتدىء بعد الاحرام فى شوط اذا أكمل الشوط الذى هو فيه (فرع) فان خرج قبل كمال الشوط فقال فى التوضيح ظاهر المدونة والموازية انه يبنى من حيث قطع واستحب ابن حبيب ان يبتدىء ذلك الشوط انتهى (قلت) وينبغى ان يحمل كلام ابن حبيب على الوفاق وهو ظاهر كلامه فى الطراز (فرع) اذا خرج للفريضة فانه يبنى قبل ان يتنفل قاله فى الموازية قال ابن الحاج فان تنفل قبل أن يتم طوافه ابتدأه ونقله ابن فرحون فى مناسكه (قلت) وكذا لو جلس بعد الصلاة

(وندب كمال الشوط) * القرافى قال سند واذا خرج للفريضة فانه يبنى قبل أن يتنفل والمستحب أن يخرج عن كمال الشوط عند الحجر فان بقى من الطواف شوطان أتمهما الى أن تعتدل الصفوف

جلوساطويلا لا ذكر أو حديث فانه يستأنف الطواف لترك الموالاة والله أعلم ص ﴿ وبنى ان رعف ﴾ ش يعنى ان من رعف فى الطواف فانه يخرج لغسل الدم فاذا غسل الدم رجع وبنى على طوافه ولم يشترط فيه الشروط المذكورة فى الرعاف فى الصلاة والذى يظهر انه يشترط هنا أن لا يجاوز المكان القريب الى مكان أبعد منه بكثير وأن لا يبعد المكان جدا (تنبيه) قوله ان رعف الاحسن ان لو قال كان رعف بالكاف ليفيد انه اذا قطعه للفريضة كما اذا رعف فانه يبنى بخلاف النسخة التى باسقاط الكاف فانها لا تفيد الا انه يبنى ان رعف ولا يعلم ما يفعل اذا قطعه للفريضة هل يبنى أم يبتدئ والله أعلم ص ﴿ أو علم بنجس ﴾ ش يعنى ان من علم بنجاسة فى ثوبه أو بدنه وهو فى أثناء الطواف فانه يزيلها ويبنى على ما مضى من طوافه قاله فى التوضيح ويؤخذ منه خفة أمر الطواف بالنسبة الى الصلاة لان المذهب فى الصلاة القطع انتهى (قلت) لا خفاء فى خفة أمر الطواف بالنسبة الى الصلاة فان المذهب ان من أحدث فى الصلاة قطعها ولا يجوز له البناء على رواية ابن حبيب وهو مذهب الشافعية وما ذكره المصنف من البناء هو الذى جزم به ابن الحاجب وابن معلى فى مناسكه ولم يحكيا غيره وقال فى الشامل انه الأصح وحكى الشيخ ابن أبى زيد عن أشهب انه يبتدئ الطواف وقال أبو اسحاق التونسى فى شرح المدونة وان ذكر فى الطواف ان الثوب الذى عليه نجس فعلى مذهب أصبغ يخلعه ويبتدئ ويشبه ان يبنى على مذهب ابن القاسم لانه يقول اذا فرغ من الطواف لم يعد الطواف انتهى فلعل ابن الحاجب وابن معلى اعتمدا على ما قاله التونسى أو رأيا ما يقويه وكذلك المصنف والذى قاله المصنف ظاهر وقد أجاز مطرف وابن الماجشون لمن علم بنجاسة فى صلاته ان يطرحها ويبنى بل تقدم فى كتاب الصلاة عن اللخمى وصاحب الطراز أنهما نقلا عن أشهب انه أجاز فى الصلاة لمن خرج لغسل النجاسة أن يغسلها ويبنى وان كان ذلك غريبا ومراد المصنف انه اذا علم بالنجاسة فطرحها من غير غسل واحتاجت الى غسل وكان ذلك قريبا ولم يطل الفصل وأما ان طال فيبطل الطواف لعدم الموالاة وأنكر ابن عرفة ما ذكره ابن الحاجب من البناء ونصه وشرط كماله يعنى الطواف طهارة الخبث لسماع القرينين يكره بثوب نجس وفيها ان ذكر انه طاف واجبا بنجاسة لم يعده كذكره بعد وقت الصلاة ابن رشد القياس ان ذكرها فيه ابتدأ ابن عرفة حكى الشيخ عن أشهب قال عنه وبعده أعاده والسعى ان قرب والا استحب هديه وذكره عنه ابن رشد دون استحباب الهدى وقال ليس هذا بالقياس وقول ابن الحاجب ان ذكرها فيه لا أعرفه انتهى (قلت) وكأنه لم يقف على كلام أبى اسحق التونسى السابق والجارى على عادته فى مثل هذا ان يقول لا أعرفه لا قول فلان كذا وكذا (فرع) قال ابن عرفة ولو طاف بها عامدا ففى صحته واعادته أبدا قولان أخذا ابن رشد من سماع القرينين يكره بثوب نجس وتخريجه على الصلاة انتهى (قلت) تقدم ان الظاهر من المدونة وكلام أهل المذهب هو القول بالاعادة والله أعلم ص ﴿ وأعاد ركعتيه بالقرب ﴾ ش يعنى ان من طاف بنجاسة ولم يذكرها الا بعد فراغه من الطواف وركعتيه فانه يعيد الركعتين فقط ان كان قريبا هكذا نقله ابن يونس وابن رشد فى سماع أشهب عن ابن القاسم وزاد قيدا آخر وهو أن لا ينتقض وضوءه وقال فان انتقض وضوءه أو طال فلا شئ عليه لزوال الوقت ولم يبين ابن يونس وابن رشد هل اعادتهما بالقرب على جهة الوجوب أو الاستحباب وذكر المصنف فى التوضيح أن ابن القاسم يقول يعيدهما

(وبنى ان رعف) * ابن حبيب يبنى الراعف (أو علم بنجس) تقدم ان ابن عرفة لم يعرف هذا انظر عند قوله وبطل بحدث بناء وقال خليل فى مناسكه أما النجاسة فان طاف بها ناسيا ثم ذكر طرحها متى ذكر بنى وقال أشهب يبطل كالصلاة وان ذكر بعد الركعتين فاستحب ابن المواز اعادة الركعتين بناء على ان وقتهما باق بالقرب ولم يستحبهما أصبغ بناء على ان وقتهما منقض بفراغهما وان كان متعمدا فانه يعيد ولو بعد ولو رعف وهو فى الطواف لخرج وغسل وبنى (وأعاد ركعتيه بالقرب) * اللخمى ان صلى ركعتى الطواف بثوب نجس لم يعد على قول ابن القاسم قال ابن المواز يعيد الركعتين فقط ان كان قريبا انظر نص المدونة عند قوله وبطل بحدث

استحبابا وأصبغ يقول بنفى الاعادة (تنبيه) لم نقف على حد القرب لأحد من أصحابنا والذى يظهر لى ان يحد بما تقدم فى حد القرب الذى يجوز له فيه البناء اذا نسى بعض الطواف وقد تقدم بيانه فى قول المصنف أو نسى بعضه ان فرغ من سعيه ص ﴿وعلى الاقل ان شك﴾ ش قال ابن عرفة وفى الموطأ وشك النقص كتحققه الباجى يحتمل ان الشك بعد تمامه غير مؤثر وسمع ابن القاسم تخفيف مالك للشك قبول خبر رجلين طافا معه الشيخ وفى رواية قبول خبر رجل معه الباجى عن الابهرى القياس الغاء قول غيره وبناؤه على يقينه كالصلاة وقاله عبد الحق وفرق الباجى بأنها عبادة شرعت فيها الجماعة والطواف عبادة لم يشرع فيها الجماعة فيعتبر قول من ليس معه فيها كالوضوء والصوم انتهى (قلت) اختصر ابن عرفة رحمه الله كلام الموطأ جدا حتى انه يتوهم انه فى الشك فى حال الطواف وليس كذلك ونصه قال مالك ومن شك فى طوافه بعد ان ركع ركعتى الطواف فليعد فليتم طوافه على اليقين ثم يعيد الركعتين لانه لا صلاة لطواف الا بعد اكمال السبع انتهى (قلت) وهذا والله أعلم ما لم يستنكحه ذلك فان استنكحه فليله عنه وهو ظاهر وقد قال الجزولى فى باب جامع فى الصلاة الاستنكاح يكون فى جميع الافعال فى الوضوء والصلاة والغسل والعصمة وغير ذلك والاستنكاح لا دواء له الا الالهاء عنه لم يقبل الدواء فيتدع فتحصل من هذا أن المنصوص عن مالك أنه يبنى على الاقل سواء شك وهو فى الطواف أو بعد فراغه منه بل تقدم فى شرح قول المصنف سماعه فى الموازية أنه اذا شك فى كمال طوافه بعد رجوعه لبلده انه يرجع لذلك من بلده فقول الباجى يحتمل ان الشك بعد تمامه غير مؤثر بحث منه مقابل للمنصوص وكذلك قول الابهرى القياس الغاء قول غيره بحث منه والمنصوص انه يقبل خبر من معه كما تقدم والله أعلم ص ﴿وجاز بسقائف لزحمة والا أعاد ولم يرجع له ولا دم﴾ ش يعنى ان من طاف فى سقائف المسجد لزحام فان طوافه جائز قال فى المدونة ومن طاف وراء زمزم أو سقائف المسجد من زحام الناس فلا بأس وان طاف فى سقائفه بغير زحام ونحوه أعاد الطواف وقال أشهب لا يصح الطواف فى السقائف ولو لزحام وهو كالطواف من خارج المسجد قال سحنون ولا يمكن أن ينتهى الزحام الى السقائف انتهى (قلت) ولم نسمع قط أن الزحام انتهى اليها بل لا يتجاوز الناس محل الطواف المعتاد والله أعلم وقوله والا أعاده وان طاف فى السقائف لا لزحام بل لحر أو مطر أو نحو ذلك فانه لا يجزئه ويعيد طوافه ما دام بمكة فان رجع الى بلده لم يرجع لاجل الطواف ولا دم عليه أما ما ذكره من عدم وجوب الدم فهو جار على ما نقله ابن عبد السلام عن الباجى وتبعه فى التوضيح والذى نقله ابن بشير وابن شاس وجوب الدم قال ابن بشير ولا يطوف من وراء زمزم ولا من وراء السقائف فان فعل مختارا أعاد ما دام بمكة فان عاد الى بلده فهل يجزئه الهدى أو يرجع للاشياخ قولان أحدهما الاجزاء لانه قد طاف بالبيت الثانى يرجع لانه قد طاف فى غير الموضع الذى شرع فيه الطواف انتهى وقال ابن شاس ولا يطوف من وراء زمزم ولا من وراء السقائف فان فعل مختارا أعاد ما دام بمكة فان رجع الى بلده فهل يجزئه الهدى أو يلزمه الرجوع قولان للمتأخرين انتهى ونقل كلامهما فى التوضيح وقال ابن عرفة وفيها لا بأس به من وراء زمزم لزحام وفى صحته فى سقائفه لا أى للزحام قولا ابن القاسم وأشهب ولا لزحام فى عدم رجوعه له من بلده قولا الشيخ وابن شبلون وخرجهما الصقلى على قولى ابن القاسم وأشهب ومتمها قول الشيخ بالدم ونقل ابن عبد السلام تفسير الباجى بعدم الدم لم أجده انتهى وقال عبد الحق فى تهذيبه قال بعض شيوخنا من أهل بلدنا فيمن

(وعلى الاقل ان شك) قال مالك والشك فى اكمال الاشواط كتيقن النقص (وجاز بسقائف لزحمة والأعاد) تقدم نصها عند قوله داخل المسجد (ولم يرجع له) * ابن القاسم ان طاف فى سقائف المسجد فرارا من الشمس أعاد قال ابن شبلون ورجع من بلده وقال أبو محمد لا يرجع * ابن يونس قول أبى محمد يجرى على قول ابن القاسم (ولا دم) وجه ابن يونس قول أبى محمد بأنه كمن طاف راكبا من غير عذر أعاده الا أن يرجع الى بلده فليهرق دما كالطائف ومن مناسك خليل وان طاف فى سقائف لا لزحام بل لحر ونحوه أعاد قاله فى المدونة قال ابن أبى زيد ولا يرجع له من بلده وقال ابن شبلون يرجع الباجى والأول أقيس ولا دم عليه ونقل ابن بشير وابن شاس قولا بأنه لا يعود وعليه الهدى

طاف فى سقائف المسجد من غير زحام ورجع الى بلده فيجزئه ولا دم فى هذا وقد ذكرنا فى كتاب النكت اختلاف أبى محمد وابن شبلون هل يرجع لذلك من بلده أولا على ماذكرت عنهما انتهى ولم يذكر فى كتاب النكت عن أبى محمد سقوط الدم ولا وجوبه وأما ابن يونس فانه فسر كلام أبى محمد بانه يجزئه مع الدم كما نقله عنه ابن عرفة وقال بمنزلة من طاف راكبا ونقل أبو الحسن كلام ابن يونس ونقل عن اللخمى انه يجزئه وعليه دم ولم أقف على ذلك فى كلام اللخمى بنفى ولا اثبات ونصه ولا يطوف فى الحجر ولا من وراء زمزم ولا فى سقائف المسجد ثم قال وان طاف فى سقائف المسجد من زحام أجزأه وان فعل اختيارا أو فرارا من الشمس أعاد قال ابن القاسم فى المجموعة لا يجزئه ان كان فرارا من الشمس قال أشهب وهو كالطائف من خارج المسجد وعلى قولهما لا يجزئ الطائف من وراء زمزم لانه يحول بينه وبين البيت كما حالت اسطوانات السقائف بينه وبين البيت انتهى فلم يتعرض لعدم الرجوع فضلا عن لزوم الدم اذا علم ذلك فما ذكره المصنف موافق لما ذكره عبد الحق فى تهذيبه ولكن الظاهر وجوب الدم والله أعلم (تنبيهات * الاول) لم يذكر المصنف حكم الطواف من وراء زمزم وجعل اللخمى حكمه حكم الطواف فى السقائف وخرجه على قول ابن القاسم وأشهب فى الطواف فيها ونصه ولا يطاف فى الحجر ولا من وراء زمزم ولا فى سقائف المسجد ثم قال فان طاف فى سقائف المسجد من زحام أجزأه وان فعل اختيارا أو فرارا من الشمس أعاد قال ابن القاسم فى المجموعة لا يجزئه ان كان فرارا من الشمس قال أشهب وهو كالطائف من خارج المسجد وعلى قولهما لا يجوز الطواف من وراء زمزم لانه يحول بينه وبين البيت كما حالت اسطوانات السقائف بينه وبين البيت انتهى ورده صاحب الطراز بان زمزم فى جهة واحدة فلا تؤثر كالمقام وحفر فى المطاف ونصه وخرج بعض المتأخرين الطواف من وراء زمزم على منع أشهب فى السقائف والفرق ان زمزم فى بعض الجهات عارض فى طريق الطائفين فلا يؤثر فى المقام وحفر فى المطاف لان زمزم فى حيالته كاسطوانات السقائف وليس كذلك فان زمزم فى جهة مخصوصة كانه عارض عرض فى بعض طريق الطائفين فلا يؤثر كالمقام وكخشبة توقد وكحفر فى المطاف وشبه ذلك بخلاف الاسطوانات المدائرة بالسقائف فانها كالحاجز المؤثر الخارج عن سلك الطائفين انتهى ونقله القرافى باختصار ونصه قال سند وخرج بعض المتأخرين المنع من وراء زمزم على منع أشهب فى السقائف والفرق ان زمزم فى بعض الجهات عارض فى طريق الطائفين فلا يؤثر كالمقام أو حفر فى المطاف انتهى وعزا فى التوضيح الفرق المذكور للقرافى وتبع اللخمى فى الحاق زمزم بالسقائف ابن بشير وابن شاس واقتصرا على ما قاله وتقدم كلامهما وتبعهم على ذلك ابن الحاجب الا انه حكى فى ذلك قولين وجعل الاشهر منهما اللحوق فقال داخل المسجد لا من ورائه ولا من وراء زمزم وشبهه على الاشهر الا من زحام انتهى وأنكره ابن عرفة فقال وألحق اللخمى بها أى بالسقائف ما وراء زمزم ورده سند بأن زمزم فى جهة واحدة فقط فقول ابن الحاجب من وراء زمزم وشبهه على الاشهر الا من زحام لا أعرفه انتهى وسبقه الى الانكار المذكور المصنف فى التوضيح ونصه فى شرح قول ابن الحاجب المذكور قال ابن هارون لا خلاف انه اذا طاف خارج المسجد فى نفى الاجزاء وعلى هذا فقوله على الاشهر عائد على زمزم وشبهه وشبه زمزم قبة الشراب ويحمل قوله على الاشهر على ما اذا فعل ذلك لا على الابتداء وان كان ظاهر كلامه وانظر كيف شهر المصنف عدم الاجزاء فى زمزم وشبهه ولا خلاف فيه على

ماتقل ابن شاس وغيره للمتأخرين أولكون ابن القاسم وأشهب لم يتكلما على زمزم خرجه
اللخمي على قولهما في السقائف انتهى كلام التوضيح (قلت) ماقاله اللخمي وخرجه على
قول ابن القاسم وأشهب وقال به غير واحد من أئمة المذهب المتأخرين كابن بشير وابن شاس
وتبعهم عليه ابن الحاجب من ان حكم زمزم حكم السقائف هو الظاهر والله أعلم وقوله في التوضيح
ويحمل قوله على الاشهر على ما اذا فعل ذلك لا على الابتداء أشار به لقول ابن عبد السلام في شرحه
لهذا المحل وظاهر كلام المؤلف يعني ابن الحاجب ان في جواز الطواف من وراء زمزم قولين
مشهورين وأشهرهما عدم الجواز الا من عذر والذي حكاه غيره وهو أقرب الى التحقيق ان
القولين انما هما بعد الوقوع فقال ابن القاسم يجزئ مع العذر وقال أشهب لا يجزئ انتهى
(الثاني) فهم من احتجاج سند بجواز الطواف من وراء زمزم لكونها في جهة واحدة كالمقام
ان الطواف من خلف المقام لا يؤثر وهو ظاهر وكذلك والله أعلم الطواف من خلف الاساطين التي
في ناحية الطواف لا يؤثر فيما يظهر والله أعلم (الثالث) تقدم في كلام التوضيح في شبه زمزم
انه كقبة الشراب والله أعلم ص ﴿ ووجب كالسعي قبل عرفة ﴾ ش لما ذكر ان الطواف
ركن في الحج والعمرة وكان من المعلوم ان الطواف الركني في الحج هو طواف الافاضة وانه بعد
الفجر يوم النحر نبه على ان الطواف يجب في الحج أيضا على من أحرم به من الحل ويسمى طواف
القدوم ونبه على ان محله قبل عرفة وانه يجب تقديمه قبل الخروج الى عرفة وكذلك يجب تقديم
السعي معه على من أحرم بالحج من الحل فافاد كلامه شيئين أحدهما ان الطواف واجب والثاني أنه
يجب ايقاعه قبل عرفة فاما كون طواف القدوم واجبا فقد صرح بذلك في المدونة والرسالة وغيرهما
وذكره ابن عرفة وغيره وقبلوه وقال ابن عبد السلام وقد أطلق عليه في المدونة في غير موضع
الوجوب وزعم غير واحد انه ليس بواجب وان اطلاق الوجوب عليه في المدونة على سبيل المجاز
وهو بعيد لمن تأمل لفظها مع تكرار ذلك انتهى واعلم ان طواف القدوم من أفعال الحج التي اختلفت
عبارة أهل المذهب فيها فمنهم من يعبر عنها بالوجوب وبعضهم بالسنة والتحقيق فيها أنها واجبة
وان في اطلاق السنة عليها مسامحة كما بينت ذلك أول الباب وفي الكتاب الذي جمعته في المناسك
المسمى هداية السالك المحتاج الى بيان أفعال المعتمر والحاج وفي قوله وجب اشارة الى المغايرة بين
هذا الطواف وطواف الافاضة فان طواف الافاضة ركن وهذا واجب وليس بركن وأما كونه
يجب ايقاعه قبل عرفة فهذا هو المذهب وكذا ايقاع السعي بعده قال ابن عبد السلام وهو محل ما
اتفاقا فان تركه أو ترك تقديم السعي بعده وكان قد أحرم بالحج من الحل وليس بمراهق ولا حائض
ولا ناس فعليه الدم على المشهور وان ترك ذلك نسيانا فلا دم عليه على المشهور قاله المصنف في
توضيحه ومناسكه وحكى ابن الحاجب في سقوط الدم قولين وعزا السقوط لابن القاسم وعزا في
التوضيح القول باللزوم لابن الجلاب والابهري وقال ابن عرفة واللخمي والتونسي ناسيه كعامده
انتهى وفي كلام أبي اسحاق التونسي ما يدل على ان مذهب المدونة لزوم الدم وصرح ابن الجلاب بان
مذهب ابن القاسم أن لا دم عليه قال وان ترك الطواف والسعي ناسيا والوقت واسع يعني انه غير
مراهق فلا دم عليه عند ابن القاسم والقياس عندي انه يلزمه الدم بخلاف المراهق وكذا قال الشيخ
أبو بكر الابهري ص ﴿ ان أحرم من الحل ﴾ ش يعني ان من أحرم بالحج من الحل فانه يجب
عليه طواف القدوم وتعجيل السعي بعده سواء كان آفاقيا أو مكيا أو غيره من المقيمين اذا خرجوا

(ووجب) تقدم نص عياض
ان طواف الافاضة ركن
قال وطواف القدوم لغير
المكي سنة وكذا قال ابن
يونس فيهما وزاد وطواف
الوداع مستحب ومن
مناسك خليل رحمه الله
اعلم ان أفعال الحج تنقسم
الى ثلاثة أقسام الاول
واجبات اركان القسم
الثاني واجبات ليست
بأركان ومن أصحابنا من
يعبر عنها بالسنن وبعضهم
يقول سنن مؤكدة ويلزم
على الاول التأثيم لكن
قال الاستاذ أبو بكر لم أر
لاحد من علمائنا هل يأثم
بتركها أم لا وأرادوا
بالوجوب وجوب الدم
والامر محتمل من ذلك
ثلاثة عشر أولها ترك التلبية
بالكلية ثانيها ترك طواف
القدوم لغير المراهق
(كالسعي قبل عرفة ان
أحرم من الحل) ثم قال
خليل في مناسكه الثاني
عشر اعادة السعي في حق
من أنشأ الحج من مكة
وطاف وسعى أولا قبل
خروجه من عرفات (ولم
يراهق ولم يردف بحرام)
▪ اللخمي طواف القدوم
يسقط عمن أحرم من
مكة وعمن أحرم من الحل
اذا كان مراهقا وعمن

للحل قال ابن الحاجب وهما أى الطواف والسعى واجبان قبل عرفة على من أحرم من الحل غير مراهق ولو خرج من مكة حاضرا أوغيره قال ابن عبد السلام يؤمر بهما كل من أحرم من الحل وهو غير مراهق سواء كان من أهل مكة أوغيرها وهو مراده بقوله حاضرا أوغيره ولأنه قادم على مكة وقال ابن فرحون قوله ولو خرج يعنى أن طواف القدوم والسعى يجبان على القادم الآفاقى وعلى المكى وغيره من المقيمين اذا خرجوا الى الحل فأحرموا منه ثم دخلوا الى مكة انتهى وقال سند كل من أحرم من منزله من الحرم فهو كمن أحرم من مكة فى تأخير الطواف وان أحرم هؤلاء من الحل فليعجلوه الا أن يكونوا مراهقين انتهى اذا علمت هذا فقوله فى التوضيح فى شرح قوله ولو خرج من مكة أى انهما يجبان على القادم ولو كان مكيا خرج الى الميقات لا مفهوم له أعنى قوله خرج للميقات لانه اذا خرج للحل وأحرم بالحج منه وجب عليه طواف القدوم وتعجيل السعى بعده كما علم مما تقدم والله أعلم ص ﴿والا سعى بعد الافاضة﴾ ش أى وان أحرم بالحج من الحرم أو أحرم به من الحل ولكنه مراهق أو أحرم بالعمرة من الحل ثم أردف الحج عليها فى الحرم فانه لا يطلب بطواف القدوم واذا لم يطلب بطواف القدوم فانه يؤخر السعى الى طواف الافاضة لأنه سيأتى انه يجب أن يكون السعى عقب أحد طوافى الحج فلما سقط طواف القدوم تعين أن يكون عقبه طواف الافاضة (فروع * الاول) قال فى التوضيح ومتى يكون الحاج مراهقا ان قدم يوم عرفة أحببت تأخير طوافه وان قدم يوم التروية أحببت تعجيله وله فى التأخير سعة محمد وفى المختصر عن مالك ان قدم يوم عرفة فليؤخره ان شاء وان شاء طاف وسعى وان قدم يوم التروية ومعه أهل فليؤخر ان شاء وان لم يكن معه أهل فليطف وليسع ومعنى ذلك أن الاشتغال يوم عرفة بالتوجه الى عرفة أولى وأما يوم التروية فمن كان معه أهل كان فى شغل مما لا بد للمسافر بالاهل منه انتهى وقال ابن فرحون لأنه بأهله فى شغل وحال المنفرد أخف وقال قبله والمراهق هو الذى يضيق وقته عن ايقاعه طواف القدوم والسعى وما لا بد له من أحواله ويخشى فوات الحج ان تشاغل بذلك فله تأخير الطواف ثم ذكر ما قاله أشهب ونقله عن مالك فى المختصر انتهى من مناسكه (الثانى) حكم من أحرم بالقران من الحل حكم من أحرم بالحج من الحل فى وجوب طواف القدوم عليه وتعجيل السعى بعده فان ترك ذلك وهو غير مراهق فعليه الدم وان كان مراهقا فلا دم عليه قاله فى المدونة (الثالث) اذا أردف الحج على العمرة فى الحل فحكمه حكم من أحرم بالقران من الحل فى وجوب طواف القدوم والسعى بعده اذا لم يكن مراهقا وهو ظاهر والله أعلم (الرابع) اذا أحرم بالقران من مكة أو بالعمرة من مكة ثم أردف عليها حجة وصار قارنا فانه يلزمه الخروج للحل على المشهور فاذا دخل من الحل لا يطوف ولا يسعى لانه أحرم من مكة قاله ابن رشد عن ابن القاسم ونقله ابن عرفة وقد تقدم ذلك عند قوله ولها وللقران الحل والله أعلم (الخامس) من أحرم بالحج أو بالقران من الحل ومضى الى عرفات ولم يدخل مكة وليس بمراهق فانه بمنزلة من ترك طواف القدوم ويجب عليه الدم قاله فى المدونة وكلام المصنف فى مناسكه يوهم سقوط الدم وليس كذلك والله أعلم ص ﴿والا فدم ان قدم ولم يعد﴾ ش أى وان لم يؤخر سعيه الى طواف الافاضة بل قدمه قبل خروجه الى عرفة اثر طواف طافه فانه يؤمر بأن يعيد السعى اثر طواف الافاضة فان لم يعده حتى رجع الى بلده فعليه دم وظاهر كلامه أن هذا الحكم شامل للمراهق وليس كذلك لان المراهق اذا قدم الطواف والسعى أجزأه ولا يؤمر باعادة السعى

أحرم من الحل بعمرة ثم أردف الحج من الحرم ولا دم فى شئ من ذلك (والا سعى بعد الافاضة والا فدم ان قدم ولم يعد) الكافى من خشى أن يفوته الوقوف بعرفة وهو الذى يسمى المراهق فليترك الطواف والسعى فاذا طاف للافاضة سعى بعده متصلا به وكل من كانت حجته مكية من أهلها كان أو متمتعا فلا يطوف ولا يسعى لانه لم يجئ من الحل فان طاف وسعى أعاد السعى بعد طواف الافاضة فان لم يعده حتى رجع لبلده فليهد هديا و يجزئه عند مالك

لأنه أتى بما هو الاصل فى حقه لان التأخير فى حقه رخصة ولذلك قال ابن عبد السلام الشبه بين المراهق وبين غيره انما هو فى مطلق السقوط والا فالطواف ساقط فى حق المراهق للمشقة وخوف فوات عرفة حتى لو تجشم المشقة وغرر فأدرك فطاف وسعى لكان آتيا بما هو مشروع فى حقه بالاصل وأما من أحرم بالحج من مكة فلم يشرع له طواف القدوم انتهى وقد نبه الشارح على هذا وقال لعل قوله ان قدم فيه ايماء لذلك لان مثل هذا لا يقال فيه قدم بل أوقعه فى محله الذى خوطب به فى الاصل انتهى وما قاله ظاهر انتهى والله أعلم (تنبيه) قال ابن الحاجب ولو سعى ورجع الى بلده مقتصرا أجزأه وعليه دم على المشهور قال ابن عرفة وفيها يؤخر المحرم من مكة سعيه لآخر افاضته فان طاف وسعى قبل وقرفه أعاد سعيه اثرها وان لم يعد كفاه وأيسر شأنه هدى وشاذ قول ابن الحاجب هدى على المشهور لا أعرفه الا تخريج التونسى من عدمه فيها على مفيض محدث طاف تطوعا بطهارة وبفرق بتقديم نية طواف الافاضة فيحكم باستحبابها انتهى (قلت) ذكره اللخمى فى كتاب الحج الأول فى باب مواقيت الحج ونصه واختلف فيمن أفرد الحج من مكة ثم طاف وسعى قبل أن يخرج الى عرفة هل يحتسب بذلك فقال مالك فى المدونة اذا رجع من عرفة طاف للافاضة وسعى فان هو لم يفعل حتى رجع الى بلده رأيت السعى الأول يجزئه وعليه الدم وذلك أيسر شأنه عندى وقال ابن القصار وقد روى عن مالك انه اذا كان قد طاف وسعى ثم فرغ من حجه ورجع الى بلده أجزأه وأجاز ذلك الشافعى وأبو حنيفة لان الطواف بانفراده ليس من شرطه أن يؤتى به من الحل وكذلك السعى واذا كان كذلك كان الصواب انه جائز حسبما روى عن مالك فى أحد القولين انتهى ص ﴿ثم السعى سبعا بين الصفا والمروة منه البدء مرة والعود أخرى﴾ ش هو معطوف على الاحرام فى قوله وركنهما الاحرام يعنى أن الركن الثالث من الاركان التى يشترك فيها الحج والعمرة السعى وهو آخر أركان العمرة وقول ابن الحاجب وتنقضى العمرة بالطواف والسعى والحلاق أو التقصير قال المصنف فى التوضيح أى كمال العمرة ونصه اعلم ان العمرة هى احرام وسعى وطواف وحلق والثلاثة الاول أركان والرابع يجبر بالدم فقوله يعنى ابن الحاجب تنقضى العمرة أى كمال العمرة والا فالعمرة تصح بدون الحلاق انتهى وما ذكره المصنف من أن السعى ركن هو المعروف من المذهب فمن ترك السعى أو شوطا منه أو ذراعا من حج أو عمرة صحيحتين أو فاسدتين رجع له من بلده وروى ابن القصار عن القاضى اسماعيل عن مالك أن السعى واجب يجبر بدم اذا رجع لبلده والرواية المذكورة عن مالك هى من ترك السعى حتى تباعد وأطال وأصاب النساء انه يهدى ويجزيه ففهمها صاحب الطراز انه غير ركن عنده وفهمها اللخمى وابن رشد على انه قاله مراعاة للخلاف ويظهر من كلام المصنف فى التوضيح انه ركن من غير خلاف وان القول بالرجوع مراعاة الخلاف وصرح بذلك ابن فرحون فى شرحه وهو بعيد وانظر ابن عرفة وللسعى شروط منها كونه سبعة أشواط وقد تقدم فى الكلام على الطواف ان من ترك من السعى شيأ ولو ذراعا رجع له من بلده ومنها كونه بين الصفا والمروة فلو سعى فى غير ذلك المحل بان دار من سوق الليل أو نزل من الصفا ودخل من المسجد لم يصح سعيه والواجب فيه السعى بين الصفا والمروة ولا يجب الصعود عليهما بل هو مستحب كما سيأتى قال سند والمذهب انه لا يجب الصاق العقبين بالصفا بل أن يبلغهما من غير تحديد ومن شروطه البدء من الصفا فان بدأ من المروة لم يعتد بذلك الشوط الاول فان اعتد به فهو كمن ترك شوطا من سعيه وقوله منه البدء مرة أفاد ان البدء

(ثم السعى سبعا بين الصفا والمروة) *عياض السعى بين الصفا والمروة من أركان الحج (منه البدء مرة والعود أخرى) أبو عمر اذا فرغ من ركعتى الطواف عاد الى الركن الاسود فليستلمه ثم يخرج الى الصفا فيرقى عليها حتى يبدو له البيت ثم يمشى الى المروة يصنع عليها مثل ما صنع على الصفا ويعد ذلك شوطا ثم يسعى الى الصفا قال فى الرسالة يفعل ذلك سبع مرات فيقف بذلك أربع وقفات على الصفا وأربعا على المروة

من الصفا وانه يحسب ذلك شوطا و يحسب العود شوطا آخر ص ﴿ وصحته بتقدم طواف ونوى فرضيته والا فدم ﴾ ش يعنى ان شرط صحة السعى أن يتقدمه طواف قال ابن عبد السلام وذلك متفق عليه وقال ابن عرفة والمذهب شرط كونه بعد طواف انتهى فلو سعى من غير طواف لم يجزه ذلك السعى بلا خلاف وقوله ونوى فرضيته والا فدم يعنى و يجب فى الطواف الذى سعى بعده أن يكون فرضا فان أوقع السعى بعد طواف ليس بفرض فعليه دم قال ابن عبد السلام اثر كلامه المتقدم ثم اختلف هل يشترط مع ذلك أن يكون مع أحد الطوافين اما طواف القدوم واما طواف الافاضة و يكفى فيه أى طواف كان وقال ابن عرفة إثر كلامه المتقدم وفى شرط وجوبه قولان لابن عبد الحكم ولها انتهى وقال فى التوضيح من شرط صحة السعى أن يتقدمه طواف واختلف هل من شرطه أن يكون واجبا أو يكفى أى طواف كان لقوله فى المدونة واذا طاف حاج أول دخوله مكة لا ينوى به تطوعا ولا فريضة لم يجزه سعيه الا بعد طواف ينوى به طواف الفريضة فان لم يتباعد رجع فطاف وسعى وان فرغ من حجه ثم رجع الى بلده وتباعد وجامع النساء أجزأه ذلك وعليه دم والدم فى هذا خفيف انتهى فتخفيفه الدم يقتضى ان ذلك ليس بشرط وقال ابن عبد السلام الى الاشتراط يرجع مذهب المدونة وهذا هو المنصوص فى المذهب انتهى وفيه نظر لانه لو كان مذهب المدونة الاشتراط للزمه الرجوع لان الشرط يلزم من عدمه العدم على ان سندا اعترض على البراذعى قوله ولم ينو فرضا ولا تطوعا لم يجزه وقال انما قال فى الكتاب ولم ينو حجا ثم سعى فلا أحب له سعيه الا بعد طواف ينوى به الفرض فان رجع الى بلده أو جامع رأيته مجزيا عنه وعليه دم انتهى كلام التوضيح يعنى أن سندا اعترض على البراذعى فى قوله لم يجزه فانه قال فى الطراز لو لم يكن مجزيا لوجب أن يرجع له من بلده كما لو طاف على غير وضوء وسعى ولم يعد سعيه حتى رجع الى بلده وأجاب العوفى عن البراذعى بأن الاجزاء معناه الاكتفاء وهو لا يكتفى بما فعله قريبا كان أو بعيدا ففى القرب يعيد وفى البعد يجبره بالدم قال وانما الاعتراض على البراذعى انه قال فى الام لم ينو بطوافه حجه و بدلها هو بقوله فريضة ولا تطوعا وهذه العبارة انما تطلق على العابث أو الذاهل ثم قال و يمكن أن ينتصر له بانه أراد انه لم يعين نيته حين الطواف انه تطوع ولا قدوم فلا يكتفى به وان تباعد أجزأه اذ لم يخل عن نية التقرب به وقرينته حال الحاج سيما من البلاد البعيدة انه انما يطوف تقربا بالله تعالى وأقل درجات هذه النية التطوع فلهذا ساغ أن يكتفى به انتهى يعنى مع البعد (قلت) والذى رأيته فى الام كما قال البراذعى ونصها قلت لابن القاسم أرأيت لو أن رجلا دخل مكة فطاف بالبيت أول ما دخل مكة لا ينوى بطوافه هذا فريضة ولا تطوعا ثم يسعى بين الصفا والمروة قال لا أرى أن يجزيه سعيه بين الصفا والمروة الا بعد طواف ينوى به طواف الفريضة الذى دخل به فان فرغ من حجه و رجع الى بلده وتباعد وجامع النساء رأيت ذلك مجزيا عنه و رأيت عليه الدم والدم فى هذا خفيف عندى قال وان كان لم يتباعد رأيت أن يطوف بالبيت و يسعى بين الصفا والمروة انتهى وهكذا نقله ابن يونس ونقل العوفى عن الام مثل ما قال سند واختصار الشيخ أبى محمد قريب من ذلك ولعل نسخ الام مختلفة وهذا هو الظاهر والله أعلم فعلم مما تقدم أن معنى قول المصنف ونوى فرضيته والا فدم الطواف الذى يقع بعده السعى يجب أن ينوى فرضيته بان يكون طواف الافاضة أو طواف القدوم بالحج أو طواف العمرة فان أوقعه بعد طواف لا ينوى فرضيته كطواف الوداع أو طواف تطوع كمن أحرم بالحج من مكة وطاف وسعى فانه يؤمر باعادته بعد

(وصحته بتقدم طواف ونوى فرضيته والافدم) من المدونة لا يجزىء السعى الا بعد طواف ينوى فرضه قال أبو عمر لا يجوز السعى بين الصفا والمروة الا بنية لمقصده له من حج أو عمرة ولا يجوز الا بعد طواف الدخول أو بعد طواف الافاضة فان لم يصل سعيه بأحد هذين الطوافين حتى أتى بلده أجزأه سعيه وكان عليه دم

طواف واجب فان لم يفعل حتى تباعد فعليه دم وقول المصنف والاقدم فيه مسامحة لان ظاهره انه لايؤمر بالاعادة وليس كذلك كما تقدم فى لفظ المدونة * فان قيل أما طواف الافاضة والعمرة فلاشك فى فرضيتهما لانهما ركنان وأما طواف القدوم فليس بفرض لانه ليس بركن وانما هو واجب على الراجح كما تقدم وقد فرقوا بين الفرض والواجب فى باب الحج على مانقله ابن الجلاب وغيره فالجواب ان المصنف رحمه الله أطلق عليه انه فرض تبعا للفظ المدونة المتقدم أعنى قوله ولاأحب له سعيه الابعد طواف ينوى به طواف الفريضة وعلوم ان مراده طواف القدوم وطواف الافاضة لاغير وقال ابن عرفة فى كلامه على طواف القدوم وسماه فيها واجبا وفرضا وأيضا فان هذا هو الجارى على قاعدة المذهب ان الفرض والواجب مترادفان وقد ثبت انه واجب فيصح أن يطلق عليه فرض ولم يلتفت المصنف الى ما اصطلح عليه بعض المتأخرين من التفريق بينهما فى الحج (تنبيهات * الأول) اذا نوى المحرم بالحج أو بالقران بطوافه الذى يسعى بعده طواف القدوم الواجب عليه فهذا هو المطلوب وان نوى طواف القدوم واعتقد انه سنة فان كان ممن له معرفة ويعلم أن طواف القدوم من الافعال اللازمة للمحرم بالحج أو بالقران وأنه ان تركه فعليه دم وان تسميته سنة بمعنى أنه ليس بركن فهو عندى كالاول وان اعتقد انه سنة بمعنى انه لايلزم الاتيان به فالظاهر أنه لايجزيه ويعيد مادام بمكة وان نوى طواف القدوم ولم يستحضر انه واجب أو سنة فان كان يعلم انه واجب فهذا لايضر كمن نوى صلاة الظهر ولم يستحضر أنها واجبة وان كان يعتقد انها سنة فعلى ماتقدم من التفصيل المذكور وان لم يستحضر طواف القدوم ونوى انه يطوف لحجه فان كان يعتقد ان المحرم بالحج اذا دخل مكة يجب عليه الطواف والسعى ونوى بطوافه ذلك فالظاهر انه يجزيه وان لم يعلم ذلك فيعيد مادام بمكة وكذلك لو نوى الطواف ولم يستحضر شيئا فهذا يعيد مادام بمكة لقوله فى المدونة لم يجز سعيه الابعد طواف ينوى به الفريضة وكما صرح بذلك العوفى فيما تقدم فتأمله والله أعلم (الثانى) لم يذكر المصنف من شروط السعى اتصاله بالطواف واتصاله فى نفسه وذلك شرط الاان التفريق اليسير مغتفر قال اللخمى ويوالى بين الطواف والركوع والسعى ثم قال وان فرق بين الطواف والسعى لم يجب عليه أن يستأنف وكذلك اذا فرق بين السعى نفسه وخرج لجنازة أو نفقة أو شبه ذلك مالم يطل فانه يستأنف الطواف قال مالك فى كتاب محمد فيمن طاف ولم يخرج للسعى حتى طاف تنفلا سبعا أو سبعين أحب الى أن يعيد الطواف ثم يسعى فان لم يعد الطواف رجوت أن يكون فى سعة وقال فيمن طاف وركع ثم مرض فلم يستطع السعى حتى انتصف النهار أنه يكره أن يفرق بين الطواف والسعى وقال ابن القاسم يبتدئ وهذا استحسان فان لم يفعل أجزأه وقال مالك فيمن طاف ليلا وأخر السعى حتى أصبح فان كان بطهر واحد أجزأه وان كان قد نام أو انتقض وضوؤه فبئس ماصنع وليعد الطواف والسعى والحلق ثانية ان كان بمكة وان خرج من مكة أهدى وأجزأه وهذا يدل على ان اعادة المريض استحسان لان هذا فرق وهو قادر على أن يسعى قبل أن يصبح فرآه مجزيا عنه ولا اعادة عليه ان لم تنتقض طهارته وقوله أيضا اذا انتقضت طهارته انه يعيد استحسان ولو كان واجبا لرجع ولو بلغ بلده لان السعى يصح بغير طهارة اذا سعى بالقرب ويصح من الحائض فلم يكن لمراعاة انتقاض الطهارة اذا بعد وجه انتهى (قلت) ولعل وجه ذلك انه مظنة للتفريق الفاحش وقال فى المدونة وان جلس بين ظهرانى سعيه شيئا خفيفا فلاشئ عليه وان طال فصار كتارك لما كان فيه فليبتدئ ولايبنى وان صلى على

جنازة قبل أن يفرغ من السعى أو باع أو اشترى أو جلس مع أحد أو وقف معه يحدثه لم ينبغ له ذلك
فان فعل منه شيئا بنى فيما خف ولم يتطاول وأجزأه وان أصابه حقن فى سعيه مضى وتوضأ وبنى انتهى
قال سند ولو جلس ليستريح فنعس واحتلم فليذهب فيغتسل ويبنى وان أتمه جنبا أجزأه وكذلك لو
حاضت المرأة بعد الركعتين فانها تسعى وقال التادلى قال الباجى من طاف فلا ينصرف الى بيته
حتى يسعى الا من ضرورة يخاف فواتها أو يتعذر المصير اليها ويرجو بالخروج ذهابها كالحقن
والخوف على المنزل انتهى قال فى التوضيح وقوله فى المدونة فصار كتارك ما كان فيه فليبتدئ قال
أبو محمد يريد الطواف والسعى ابن يونس وغيره وظاهر قول ابن الحاجب انه يبتدئ السعى
انتهى (قلت) الظاهر ما قاله أبو محمد لانه اذا بطل سعيه كان كمن فرق بين الطواف والسعى وقد
صرح أبو اسحاق التونسى فى مسئلة من طاف للقدوم على غير وضوء بانه اذا لم يسع بعد الطواف
فسد الطواف (الثالث) تقدم فى لفظ التهذيب ما نصه وان فرغ من حجه ثم رجع الى بلده وتباعد
وجامع النساء فعطف قوله وجامع بالواو يقتضى أن ذلك مسئلة واحدة والذى فى الأم عطفه باو وهو
الظاهر فتأمله ص ﴿ورجع ان لم يصح طواف عمرته حراما﴾ ش يعنى أن المحرم بالعمرة
اذا لم يصح طواف عمرته لفقد شرط من شروطه فانه يرجع من بلده محرما متجردا من المخيط كما
كان عند الاحرام لانه كمن لم يطف ولم يسع فاذا وصل الى مكة طاف بالبيت وسعى وان كان قد أصاب
النساء فعليه أن يعيد العمرة و يهدى قاله فى الموازية ونقله ابن يونس (قلت) ويقضيها من الميقات
الذى أحرم منه أولا قال فى المدونة وعليه لكل صيد أصابه الجزاء قال ابن يونس وان تطيب فعليه
الفدية (تنبيه) فان فعل موجبات الفدية وتعددت منه ففدية واحدة تجزئه كما سيأتى فى قول المصنف
واتحدت ان ظن الاباحة وذكر المصنف رحمه الله هذا التفريع بعد أن ذكر شروط الطواف وقال
فيه ان لم يصح لينبه على انه ليس خاصا بمن طاف من غير طهارة كما فعل ابن الحاجب وغيره والمصنف
فى مناسكه فانهم انما ذكروا هذا التفريع فيمن طاف غير متطهر وما فعله المصنف هنا حسن
ص ﴿وان أحرم بعد سعيه بحج فقارن﴾ ش تصوره واضح (فرع) فان نسى ركعتى الطواف وسها
عن ذكرهما بعد أن أحرم بالحج بالقرب بحيث لا يؤمر باعادة الطواف لو لم يحرم بالحج فهل يكون
قارنا أم لا ذكر عبد الحق فى تهذيبه فى ذلك قولين أحدهما انه قارن لان من ذكر الركعتين
بمكة أو قريب منها يؤمر باعادة الطواف والسعى قال أبو محمد وان كان قد لبس أو تطيب فانه
يفتدى وان وطئ فانه يعيد الطواف والسعى ويأتى بعمرة وأما ان لم يذكر حتى رجع الى بلده
فانه يركعهما ويبعث بهدى قال عبد الحق وفى هذا القول نظر والقول الثانى انه لا يكون قارنا
وان احرامه يقوم مقام الطواف واختاره عبد الحق وقال هذا القول عندى حسن وذلك انه
اذا عقد الحج كان ممنوعا من اعادة الطواف والسعى فكان ذلك كالطول الذى لا يطوف معه
ولا يسعى فلا يكون قارنا فعقده الحج اذا ترك الركعتين من طواف عمرته ضرورة مانعة من اعادة
الطواف والسعى فكان الجواب فى ذلك ما قدمنا والله أعلم انتهى والقول الذى اختاره عبد
الحق قال ابن يونس انه الصواب والله أعلم (فرع) فان أحرم بعد سعيه بعمرة كان تحلله من
الثانية تحللا من الأولى قاله سند ونصه ولو كان اعتمر بعد هذه العمرة التى فيها الخلل لكان قد
تحلل بفعل الثانية انتهى وانظر لو طاف تطوعا وسعى بعده ثم علم بعد رجوعه الى بلاده أن طوافه
لم يصح هل يجزئ ذلك والظاهر الاجزاء كما سيأتى عن القاضى سند أما لو لم يرجع الى بلده فلا

(ورجع ان لم يصح طواف) عمرة حراما وافتدى لحلقه فيها من طاف لعمرته على غير وضوء فذكر بعد أن حل منها بمكة أو ببلده فليرجع حراما كما كان وهو كمن لم يطف فيطوف بالبيت ويرجع ويسعى ولا دم عليه اذا لم يطأ وان كان قد حلق بعد طوافه افتدى (وان أحرم بعد سعيه بحج فقارن) ابن الحاجب نسيان بعض طوافه كجميعه الا انه يبنى ما لم يطل أما طواف عمرته فيرجع له محرما كما كان ثم يحلق ويفتدى من الحلق المتقدم الا أن يكون معتمرا وقد أحرم بالحج بعد سعيه فانه يصير قارنا

كلام فى الاعادة والله أعلم ص ﴿ كطواف القدوم ان سعى بعده واقتصر ﴾ ش يعنى ان من طاف للقدوم ولم يصح طوافه لفقد شرط من شروطه فانه يرجع لذلك ان كان أوقع السعى بعده واقتصر على ذلك السعى وفى الحقيقة انما يرجع للسعى واحترز بقوله واقتصر مما لو ذكر ان طواف قدومه لم يصح فاعاد السعى بعد طواف افاضته فلا شئ عليه ولا يلزمه دم لترك طواف القدوم لأنه لم يتعمد تركه قاله فى المدونة ويدخل فيه أيضا ما لو أعاد السعى بعد افاضته مع عدم علمه ببطلان طواف القدوم ثم علم بذلك فان ابن يونس نقل عن بعض شيوخه انه يجزيه قال وقال بعض أصحابنا لا يجزيه لأن السعى لا يكون الا فى حج أو عمرة قال ابن يونس والذى أرى انه يجزيه لأنه كان عليه أن يأتى به فقد أتى به وانما عدم النية فيه فاذا كان بمكة أو قريبا منها أعاد وان تطاول أو رجع الى بلده أجزاه كمن طاف أول دخوله لا ينوى فريضة ولا تطوعا وسعى ولم يذكر الا بعد رجوعه لبلده فانه يجزيه وعليه دم وهو خفيف فكذلك هذا انتهى وقوله فكذلك هذا الظاهر من كلامه انه يجزيه وعليه دم لكونه لم ينو بسعيه السعى الفرض ولا دم عليه لترك طواف القدوم المتقدم وانظر اذا أحرم هذا الذى لم يصح طواف قدومه بعد فراغه من الحج على ما فى ظنه بعمرة فطاف لها وسعى وكمل عمرته فأما العمرة فلا كلام فى عدم انعقادها لبقاء ركن من الحج وهو السعى وهل يجزيه طوافه وسعيه للعمرة عن سعى حجه الظاهر أنه ان كان بمكة أعاد الطواف والسعى لحجه ليأتى بذلك بنية تخصه وان رجع الى بلده فالظاهر أنه يجزيه ولا يأتى فيه الخلاف الذى ذكره ابن يونس عن بعض أصحابه لأنه مفهوم تعليله فى المسئلة الاولى ان السعى لا يتطوع به وانما يفعل فى حج أو عمرة وهو فى مسئلتنا قد أتى به فى العمرة التى كان يعتقد انه يجب عليه أن يسعى لها فتأمله والله أعلم ص ﴿ والافاضة الا أن يتطوع بعده ولا دم ﴾ ش يعنى أن من طاف للافاضة ثم تبين له ان طوافه غير صحيح لفقد شرط من شروطه فانه يرجع لذلك من بلده الا أن يكون طاف بعد طواف الافاضة طوافا صحيحا تطوعا أو لوداع فانه لا يرجع حينئذ لطواف الافاضة ويجزئه ما طافه تطوعا عن طواف الافاضة قال فى المدونة ومن طاف للافاضة على غير وضوء رجع لذلك من بلده فيطوف للافاضة الا أن يكون قد طاف بعد ذلك تطوعا فيجزئه عن طواف الافاضة قال ابن يونس يريد ولا دم عليه انتهى (تنبيهات * الأول) قال أبو الحسن الصغير قال أبو اسحاق لم يذكر فى المدونة اعادة اذا كان بالقرب أو ان عليه دما اذا فات انتهى (قلت) لا اشكال ان المسئلة انما هى مفروضة فيمن رجع الى بلده وأما اذا كان بمكة فلا شك انه مطلوب بالاعادة وسيأتى فى كلام ابن يونس وصاحب النكت انه اذا ذكر ذلك وهو بمكة انه يعيد طوافه وسعيه ولم يفصلوا فيه بين أن يكون طاف بعده تطوعا أم لا وكما يفهم من كلام سند فى التنبيه الثالث ومن كلام غيره أن المسئلة انما هى مفروضة مع الرجوع الى بلده (الثانى) قال فى التوضيح حمل بعضهم المشهور على أن ذلك كان نسيانا بخلاف العمد قال ابن عبد السلام وظاهر كلام غيره ولو كان على سبيل العمد انتهى (قلت) الظاهر حمله على النسيان وقد قال الجزولى فى باب جمل من الفرائض لا خلاف فيما اذا طاف للوداع وهو ذاكر الافاضة انه لا يجزئه انتهى (الثالث) حكم من نسى الطواف بالكلية حكم من طاف ولم يصح طوافه قال سند فى شرح مسئلة المدونة المتقدمة هذا مختلف فيه اذا لم يطف للافاضة ونسى ذلك حتى طاف للوداع أو غيره وخرج فقال مالك والشافعى والجمهور يجزئه وقال ابن حنبل لا يجزئه وقال ابن عبد الحكم لانها عبادة واجبة متصلة بالبيت فافتقرت الى تعيين النية ووجه

(كطواف القدوم ان سعى بعده واقتصر) فيها ان لم يصح طواف قدومه ثم سعى وأتى عرفة ثم رجع وطاف للافاضة على وضوء ولم يسع حتى رجع الى بلده فليرجع حتى يطوف ويسعى انظر قبل قوله ورجع ان لم يصح طواف عمرة (والافاضة الا أن يتطوع بعده ولا دم) فيها من طاف للافاضة على غير وضوء رجع لذلك من بلده فيطوف للافاضة الا أن يكون قد طاف بعد ذلك تطوعا فيجزئه عن طواف الافاضة ولا دم عليه انتهى من ابن يونس

(حلالا الا من نساء وصيد وكره الطيب واعتمر والاكثر ان وطئ) ابن الحاجب فلو طاف غير متطهر أعاد وان رجع الى بلده رجع
الا أن يكون طاف بعده تطوعا [illegible] حكمه باق على ما كان فى منى حتى
يطوف ثم يعتمر ويهدى وقيل لا عمرة عليه [illegible] (٨٦) [illegible] ابن المواز ان لم يطأ فليرجع

ما قلناه ان أركان الحج لا تحتاج الى تعيين [illegible] من أركان
الحج فلا يفتقر الى [illegible] الحج [illegible] غير الحج فى زمان
الحج فلا يصح الطواف فى نفسه [illegible] أن يحكم بطواف الافاضة [illegible] ابن القاسم فيمن كان
طاف عند قدومه من غير نية وسعى ولم يعد سعيه حتى رجع لبلده (الرابع) قال فى التوضيح هل
يجزئ طواف القدوم عن طواف الافاضة ظاهر [illegible] ابن القاسم
وغيره ثم ذكر عن ابن عبد الحكم [illegible] حلالا الا من النساء [illegible] وكره
الطيب واعتمر والاكثر ان وطئ [illegible] طواف القدوم أو طواف الافاضة
والمعنى ان من سعى بعد طواف القدوم [illegible] طواف السعى [illegible] حتى
رجع الى بلده أو طاف للافاضة [illegible]
بلده حلالا الا من [illegible]
[illegible]
واحد منهما [illegible] الاحرام
لا يدخل على بقية حرمة الحج [illegible]
واحد منهما الى مكة [illegible]
الا بتقدم طواف فيطوف أولا ثم يسعى [illegible]
بطوافه الذى يأتى به فى [illegible] طواف الافاضة [illegible]
اعادة السعى بعد طواف [illegible]
[illegible]
وهذا ظاهر والله أعلم [illegible] طواف الافاضة [illegible]
حلق بمنى [illegible]
لا عمرة عليه الا أن يعتمر (تنبيه ثان) [illegible]
فى المدونة [illegible] أصحاب [illegible] قال فى كتاب الحج الأول [illegible]
أول ما دخل مكة وسعى بين الصفا والمروة على غير وضوء ثم خرج الى عرفات فوقف المواقف ثم
رجع الى مكة يوم النحر فطاف طواف الافاضة على غير وضوء ولم يسع حتى رجع الى بلده فاصاب
النساء والصيد والطيب ولبس الثياب [illegible]
حتى يطوف ويسعى ثم يعتمر ويهدى وليس عليه أن يحلق [illegible] فراغه من السعى لانه قد
حلق بمنى ولا شئ عليه فى لبس الثياب لانه لما رمى [illegible] لبس الثياب ولا شئ عليه فى الطيب
لانه بعد رمى جمرة العقبة فهو خفيف [illegible] ولا دم [illegible] الطواف
الذى طافه حين دخل مكة على غير وضوء وأرجو أن يكون خفيفا [illegible] وهو كالمراهق

ولا عمرة عليه ومن مناسك خليل أما طواف الافاضة فيرجع له على المشهور كما ذكرنا الا أن يكون طاف بعده تطوعا فيجزئه على المشهور خلافا لابن عبد الحكم وفسر ابن يونس المشهور بأنه لا دم عليه وقال ابن الحاجب فى الدم نظر وحمل بعضهم المشهور على انه كان نسيانا وظاهر كلام الاكثر انه لا فرق بينه وبين العمد ولا يجزئ طواف القدوم عنه على المشهور وأما طواف القدوم اذا سعى بعده بغير وضوء فانه يعيد السعى بعد رجوعه من عرفات ولا شئ عليه فان لم يعده ورجع الى بلده فقال فى المدونة فليرجع لابسا للثياب حلالا الا من النساء والطيب والصيد لان حكمه باق على ما كان عليه فى منى حتى يطوف ثم يعتمر ويهدى وليس عليه أن يحلق اذا رجع بعد فراغه من السعى لانه قد حلق بمنى ولا شئ عليه فى لباس الثياب لانه لما رمى جمرة
العقبة [illegible] ب حتى يفرغ من السعى ولا
شئ عليه فى الطيب لانه بعد رمى جمرة العقبة فهو خفيف [illegible] غير الطواف الذى طاف حين
دخل مكة على غير وضوء وأرجو أن يكون خفيفا [illegible] تجزئ من ذلك كله وجل
الناس يقولون لا عمرة عليه انتهى كلامه فى المدونة

والعمرة مع الهدى تجزئه من ذلك كله وجل الناس يقولون لا عمرة عليه انتهى فلم يذكر العمرة الا مع اصابة النساء وان لم يصب النساء فلا عمرة عليه صرح بذلك فى الموازية ونقله ابن يونس وعبد الحق فى نكته وتهذيبه قال ابن يونس قال ابن المواز واذا لم يطأ فليرجع فيفعل ما وصفنا و يهدى هديا واحدا ولا عمرة عليه ولو ذكر ذلك بمكة بعد أن فرغ من حجه فليعد طوافه وسعيه ولا دم عليه انتهى وقال فى النكت قال ابن المواز فى الذى طاف على غير وضوء لو انه ذكر ذلك ولم يطأ فعل ما ذكره ولا عمرة عليه وعليه الهدى ولو ذكر ذلك وهو بمكة بعد أن فرغ من حجه فليعد طوافه وسعيه ولا دم عليه انتهى ونحوه فى تهذيبه ونقله الشيخ أبو الحسن وقال صاحب الطراز فان لم يقرب النساء فلا عمرة عليه ونحوه للشيخ أبى اسحاق التونسى ولم أر من ذكر العمرة مع عدم اصابة النساء الا ابن الحاجب وقبله ابن عبد السلام والمصنف وابن فرحون غير انه قال فى التوضيح والظاهر قول جل الناس لان العمرة انما كانت عليه لاجل الخلل الواقع فى الطواف بتقدم الوطء عليه فأمر أن يأتى بطواف صحيح لا وطء قبله وهو حاصل فى العمرة بخلاف ما اذا لم يطأ وما قاله صحيح ولا وجه للعمرة اذا لم يحصل وطء ويفهم من كلامه فى التوضيح ان جل الناس يقولون تجب العمرة اذا وطئ والذى نقله فى المدونة وشروحها ونقله ابن الحاجب عن جل الناس انه لا عمرة عليه وان أصاب النساء وكلام ابن الحاجب يفهم منه ان فى المسئلة ثلاثة أقوال فانه قال ثم يعتمر و يهدى وقيل لا عمرة عليه الا أن يطأ وجل الناس لا عمرة عليه انتهى والذى يفهم من كلام المصنف فى التوضيح أنه انما ذكر قولين فانه قال يختلف فى طلب العمرة على الجملة وانما اختلف هل يؤمر بها على الاطلاق أو بشرط أن يطأ انتهى والعجب من ابن عرفة رحمه الله فى عدم اعتراضه على ابن الحاجب مع كثرة تنبيهه على ما خالف فيه نقل المذهب فتأمله منصفا والله أعلم (الثانى) هذا الكلام الذى تقدم انما ذكره فى المدونة وشروحها فى مسئلة من طاف للقدوم على غير وضوء وسعى بعده ولم يعد السعى بعد طواف الافاضة ولم يذكروه فى مسئلة من طاف للافاضة على غير وضوء اذا لم يتطوع بعده وقد سوى ابن الحاجب بين المسئلتين فاعترض عليه ابن عبد السلام بأنه لم يحسن سياق المسئلتين وانه خلط احداها بالأخرى وأجاب المصنف عنه فى التوضيح بأنه لم ينقل قوله و يرجع حلالا عن المدونة والظاهر انه لا فرق بين ما اذا طاف للافاضة لغير وضوء أو طاف للقدوم بغير وضوء ثم سعى بعده انتهى (قلت) وهو كذلك لانه قد بقى عليه التحلل الثانى فى الصورتين (الثالث) قال أبو الحسن فى شرح قوله وجل الناس يقولون لا عمرة عليه هم سعيد بن المسيب والقاسم بن محمد وعطاء وقيل يطوف و يتم حجه ويقضى قابلا وهو قول ابن عمر وابن شهاب انتهى وقال أبو اسحاق والاشبه ما قال جل الناس انه لا عمرة عليه وانما روى مالك ذلك عن ربيعة وحكى عن ابن عباس ولابن عباس خلافه انه ينحر بدنة وقال ابن المسيب والقاسم وعطاء ليس عليه الا نحر بدنة انتهى (قلت) والخلاف فى هذه المسئلة مبنى على الخلاف فيمن وطئ بعد رمى جمرة العقبة وقبل الطواف والسعى فالمشهور من مذهب مالك أن عليه العمرة قال فى الطراز فى باب جمرة العقبة وهو مروى فى الموازية عن ابن عباس وربيعة قال وروى ابن الجهم عن أبى مصعب عن مالك أن حجه يفسد قال القاضى أبو محمد وهو أقيس وهو مروى فى الموازية عن ابن عمر والحسن وابن شهاب وقال أبو حنيفة انما عليه الهدى وهو فى الموازية عن ابن المسيب والقاسم وسالم وعطاء وعن ابن عباس أيضا انتهى (قلت) و بهذا يظهر لك انه لا وجه للقول بلزوم العمرة مع عدم الوطء وعلم من هذا أن المراد بقوله فى المدونة

(وللحج حضور جزء عرفة) * عياض من أركان الحج الوقوف بعرفة * ابن شاس والواجب منه ماينطلق عليه اسم الحضور فى جزء من أجزاء عرفة سوى بطن عرنة (ساعة ليلة النحر) * ابن شاس متعلق الاجزاء ليلة النحر لابد من الوقوف فيها ولو لحظة (ولو مر ان نواه) * ابن القاسم من مر بعرفة مارا بعد دفع الامام ولم يقف بها أجزاه ان نوى بمروره وقوفا قال ابن المواز ولو كان وقوفه بها وهو لايعرفها لم يجزه من ابن يونس

جل الناس وقول المصنف الاكثر جل العلماء خارج المذهب والله أعلم (الرابع) لم يذكر المصنف حكم الهدى وقد تقدم فى الموازية انه اذا أصاب النساء وجب الهدى مع العمرة وهو ظاهر لان من وطئ قبل التحلل الثانى وجب عليه الهدى كما سيأتى فى فصل ممنوعات الاحرام فان أخر طوافه وسعيه الى المحرم فهل عليه هدى واحد او هديان قال فى الطراز يختلف فيه ففى الموازية قال أشهب يهدى هديين فى عمرته هديا للوطء وهديا للتفرقة وابن القاسم يرى فى ذلك هديا والاول أقيس لانهما هديان وجبا بسببين أحدهما الوقت فيجب ايقاع أركان الحج فى أشهره فان أخر شيأ عن زمانه وجب عليه الجبر لخلل ماترك والجبر فى الحج انما هو الدم ورأى ابن القاسم أن ذلك يرجع لصفة من صفات السعى والطواف فكان خفيفا كترك الهرولة وشبه ذلك بالعمرة والدم يفى بذلك كله انتهى وأما اذا لم يصب النساء فقد تقدم عن الموازية ان عليه الهدى الا أن يذكر ذلك وهو بمكة بعد فراغه من حجه يريد قبل دخول المحرم وهو ظاهر وقال فى الطراز لو لم يكن عليه فساد يعنى للوطء هل يستحب له الهدى ويختلف فيه ففى الموازية لمالك من جهل فلم يسع حتى رجع الى بلده فليرجع متى ماذكر على مابقى من احرامه حتى يطوف ويسعى وقال فى رواية ابن وهب وأحب الى أن يهدى بخلاف رواية ابن القاسم والاحسن فيه أن يراعى الوقت فان رجع قبل خروج أشهر الحج فهو خفيف كما لو أخر الطواف والسعى الى ذلك وان خرج الوقت فعليه الدم لفوات الوقت انتهى (قلت) والذى قاله ظاهر وهو الذى يفهم من كلام ابن المواز الذى نقله ابن يونس وعبد الحق فيعتمد عليه وماذكره صاحب الطراز عن الموازية يحمل على ما اذا لم يطل الزمن ولم يدخل المحرم والا فهو بعيد (الخامس) قال الشارح فى الكبير قوله واعتمر يعنى اذا رجع حلالا فلابد من دخوله مكة بعمرة وقد تقدم ذلك فى كلامه فى المدونة انتهى وقال فى الوسط والصغير أى اذا رجع مكة فلا يدخلها الا بعمرة وقاله فى المدونة انتهى (قلت) ليس هذا الذى ذكره الشارح معنى كلام المصنف ولا معنى كلامه فى المدونة كما تقدم بيانه بل هو فى نفسه متناقض فتأمله (السادس) قوله فى المدونة والمفرد بالحج الخ لامفهوم له وحكم القارن كذلك وهو ظاهر والله أعلم ص ﴿ وللحج حضور جزء عرفة ساعة ليلة النحر ولو مر ان نواه ﴾ ش هذا هو الركن الرابع الذى ينفرد به الحج وهو الوقوف واضافة الحضور لجزء عرفة على معنى فى وساعة منصوب على الظرفية وهى مضافة لليلة النحر على معنى اللام ونبه بقوله جزء عرفة على أن الوقوف يصح فى كل موضع من عرفة لكن المستحب أن يقف حيث يقف الناس واستحب ابن حبيب أن يستند الى الهضاب من سفح الجبل قال فى النوادر قال ابن حبيب ثم استند الى الهضاب من سفح الجبل وحيث يقف الامام أفضل وكل عرفة موقف ثم قال ففيها عن كتاب ابن المواز قال مالك ولا أحب لاحد أن يقف على جبال عرفة ولكن مع الناس وليس فى موضع من ذلك فضل اذا وقف مع الناس ومن تأخر عنهم فوقف دونهم أجزأه قال محمد اذا ارتفع من بطن عرنة ثم قال فيها أيضا قال أشهب وأحب موقف عرفة الى ماقرب من عرفة ومن مزدلفة ماقرب من الامام انتهى وقوله ماقرب من عرفة يريد والله أعلم ماقرب منها الى موضع وقوف الناس فمن فى قوله من عرفة على أصلها والمجرور فى موضع الحال وما فى قوله ماقرب من الامام بمعنى الذى فتحصل من كلامه فى النوادر أن ابن حبيب يقول ان الاستناد الى الهضب من سفح الجبل وحيث يقف الامام أفضل وقوله حيث يقف الامام كذا نقله فى النوادر بالواو وتبعه على ذلك غير واحد من أهل المذهب وهو من عطف التفسير وهو فى مختصر الواضحة بغير واو ولفظه اذا انقضت الصلاة فخذ

في التكبير والتحميد والتهليل وامض الى الموقف بعرفة فاستند الى الهضاب من سفح الجبل حيث
يقف الامام أفضل من ذلك وحيثما وقفت من عرفة أجزأك انتهى وكان الامام في ذلك الزمان يقف
هنالك وأما في هذا الزمان فيقف على موضع مرتفع آخر جبل الرحمة وتحصل أيضا من كلام
النوادر ان مذهب مالك في كتاب ابن المواز ليس في ذلك موضع أفضل على غيره اذا وقف حيث
يقف الناس وانه لا يقف على جبل عرفة ولا يبعد عن محل وقوف الناس ونحوه ما حكاه أشهب هذا
الذي تحصل من كلامه في النوادر وقال في الجلاب وليس لموضع من عرفة فضيلة على غيره
والاختيار الوقوف مع الناس ويكره الوقوف على جبال عرفة انتهى وظاهره التدافع الا أن يحمل
قوله ليس لموضع من عرفة فضيلة أي من الموضع الذي يقف فيه الناس فيكون حينئذ موافقا لما
في كتاب ابن المواز رضي الله عنه والله أعلم (تنبيهات * الاول) قال ابن معلى بعد أن ذكر
كلام ابن الجلاب وقد عرج على قوله ليس لموضع من عرفة فضيلة على غيره لان العلماء استحبوا
الوقوف حيث وقف رسول الله صلى الله عليه وسلم قالوا وهذا الموقف عند الصخرات الكبار
المفروشة في أسفل جبل الرحمة وهو الجبل الذي توسط أرض عرفة لان رسول الله صلى الله عليه
وسلم وقف هنالك على ناقته القصوى [illegible] حذاق المذهب على استحباب هذا الموضع للوقوف
فينبغي الاعتناء [illegible] كما كان صلى الله عليه وسلم انتهى وقال
التادلي قال عياض في الاكمال ويستحب للناس الوقوف بموضع وقوف النبي صلى الله عليه وسلم لمن
قدر عليه انتهى ونص كلامه في الاكمال في حديث جابر ثم أتى الموقف فجعل بطن ناقته القصوى الى
الصخرات وجعل جبل المشاة بين يديه واستقبل القبلة فلم يزل واقفا حتى غربت الشمس وذهبت
الصفرة قليلا ان الوقوف على هذه الهيئة وسنة هذا الموضع ثم قال وقوله وقفت ههنا وعرفة
كلها موقف وقوله وقفت ههنا وجمع كلها موقف تنبيه منه على توسعة الأمر على أمته وبيان لهم واستحب
العلماء الوقوف بموضع وقوف النبي صلى الله عليه وسلم لمن قدر عليه انتهى وما قاله في الاكمال
ونقله التادلي وتقدم كلام ابن معلى هو الذي قاله ابن حبيب وظاهر كلام مالك في الموازية خلافه
وقال ابن جماعة الشافعي في منسكه الكبير وأفضل المواقف في قول غير المالكية عند
الصخرات الكبار المفروشة في طرف الجبل الصغير التي عند الجبل الذي بوسط عرفات
وهو الجبل المسمى بجبل الرحمة ثم قال ومشهور مذهب مالك انه ليس لموضع من عرفة فضيلة على
غيره ويكره الوقوف على جبال عرفة ويقف مع عامة الناس انتهى (قلت) والظاهر ان قول
مالك ليس مخالفا لقول ابن حبيب وقوله في موطأ مالك ليس في موضع من ذلك فضل أي انه لم يرد
في ذلك حديث يقتضي تفضيل موضع من المواضع على غيره وذلك لا ينافي استحباب القرب من محل
وقوفه صلى الله عليه وسلم كما يقتضيه قوله ان الوقوف على جبال عرفة مكروه ومثله البعد
عن محل وقوف الناس والمستحب ان يقف في محل وقوف الناس والقرب من الهضاب حيث يقف
الامام أفضل والهضاب بكسر الهاء جمع هضبة على وزن تمرة قال في القاموس والهضبة الجبل المنبسط
على الارض أو جبل خلق من صخرة واحدة أو الجبل الطويل الممتنع المنفرد ولا يكون الا في
حجر الجبل انتهى (قلت) والظاهر من باقي كلام ابن حبيب المتقدم في الاول فان الظاهر انه أراد
بالصخرات الكبار المفروشة في أسفل جبل الرحمة ويقال لجبل الرحمة إلال على وزن هلال وقيل بفتح الهمزة
(الثاني) قال ابن جماعة الشافعي وقد اجتهد والدي رحمه الله برحمته في تعيين موقف النبي صلى الله

عليه وسلم وجمع فيه بين الروايات فقال انه الفجوة المستعلية المشرفة على الموقف وهي من وراء
الموقف صاعدة في الرابية وهي التي عن يمينها وورائها صخر ناتئ متصل بصخر الجبل المسمى
بجبل الرحمة وهذه الفجوة بين الجبل الذي عليه البناء المربع عن يساره وهي الى الجبل أقرب
بقليل بحيث يكون الجبل قبالة الواقف بيمين اذا استقبل القبلة ويكون طرف الجبل قبالة وجهه
والبناء المربع عن يساره بقليل وراءه وقال انه وافقه على ذلك من يعتمد عليه من محدثي مكة وعلمائها
حتى حصل الظن بتعيينه انتهى وقوله عن يساره أي يسار الجبل وقوله بيمين أي في جهة يمين
الواقف وقوله عن يساره بقليل وراءه أي من ورائه في جهة يساره والبناء المربع الذي ذكره هو
الذي يقال له بيت آدم قال الفاسي وكان سقفه [illegible] والله المقتدر انتهى
(قلت) والأئمة في هذا الزمان لا يقفون في هذا الموضع وانما يقفون في موضع مرتفع في الجبل
كما تقدم بيانه وكأنهم فعلوا ذلك لزحام الناس والله أعلم (الثالث) نقل الأزرقي عن ابن عباس
أن حد عرفة من الجبل المشرف على بطن عرنة الى جبال عرفة الى وصيق الى ملتقى وصيق
ووادي عرفة بالفاء ووصيق بواو مفتوحة وصاد مهملة مكسورة ومثناة تحتية ساكنة وقاف
قال الشيخ ابراهيم بن هلال وعرفة كل سهل وجبل أقبل على الموقف فيما بين التلعة الى أن تفضي
الى طريق نعمان وما أقبل من كبكب من عرفة [illegible] بعد نعمان ونص كلامه في الزاهي
ويقفون مستقبلي القبلة عن يمين الامام [illegible] الموقف الا بطن عرنة لأنه
من الحرم وعرفة كل سهل وجبل أقبل على الموقف فيما بين التلعة التي تفضي الى طريق نعمان
والتي تفضي الى طريق حضن وما أقبل من كبكب من عرفة انتهى وذكر النووي وغيره في
ذلك كلاما طويلا وقد تقدم ان جبل الرحمة في وسط عرفة والناس ينزلون حوله في قطعة من أرض
عرفة وهي تسع من جميع الجهات [illegible] الحرم [illegible] فيه ولئلا
يجاوزه الحاج قبل الغروب وقد صار ذلك معروفا [illegible] الأعلام [illegible] وكانت ثلاثة فسقط منها
واحد وبقي اثنان مكتوب في أحدهما انه لا يجوز لحاج بيت الله ان يجاوز هذه الأعلام قبل
غروب الشمس (الرابع) قال ابن جماعة الشافعي اشتهر عند العوام [illegible] الوقوف على
جبل الرحمة على الوقوف في غيره [illegible] الوقوف
ويوقدون الشمع ليلة عرفة ويهتمون [illegible] من بلادهم ويختلط الرجال بالنساء في
الصعود والهبوط وذلك خطأ وجهالة وبدع قبيح حدث بعد انقراض السلف الصالح مشتمل
[illegible] النيران وسائر البدع وشذ بعض أهل العلم من متأخري الشافعية فاستحب الوقوف عليه وسماه
جبل الدعاء وليس لذلك أصل انتهى (قلت) ذكر المحب الطبري في القرى استحباب طلوعه وعبر
المصنف بالحضور لينبه على أن المراد بالوقوف الكون بعرفة مع الصحو على أي وجه حصل ذلك
بقيام أو جلوس أو اضطجاع ما عدا المرور ففيه تفصيل يذكره المصنف قال [illegible] ولا يشترط أحد
في الوقوف فيما [illegible] هو الكون بعرفة كيف ما كان أجزأه قائما كان أو جالسا أو ماشيا أو
راكبا وكيف ما تيسر وقال بعضهم الواجب من الوقوف الكون بها على أي وجه كان والمستحب
أن يقف قائما ان كان ماشيا أو يركب ناقته مستقبل القبلة انتهى قال ابن عبد السلام ليس
المراد من لفظ الوقوف حقيقته وانما المراد منه الطمأنينة بعرفة سواء كان فيها واقفا أو جالسا أو غير
ذلك ما عدا المرور من غير طمأنينة فهو مختلف فيه وما [illegible] ثم الوقوف عند الأئمة أفضل

الاحوال فى حق أكثر الناس والركوب لايتأتى فى حق الاكثر انتهى وقال فى التوضيح المراد بالوقوف بعرفة الطمأنينة ولو جالسا انتهى وقال ابن فرحون ليس المراد بالوقوف القيام على الرجلين فالراكب بغيره يسمى واقفا بل المراد الطمأنينة بعرفة سواء كان فيها واقفا أو جالسا أو مضطجعا ماعدا المرور من غير طمأنينة فهو المختلف فيه انتهى وقول المصنف ولو مر ان نواه أشار به الى الخلاف فى اجزاء المرور بعرفة من غير طمأنينة فذكر انه يجزئ اذا نوى به الوقوف ويريد اذا عرفها بدليل قوله بعد هذا الاالجاهل وماذكره من اجزاء المرور اذا نوى به الوقوف هذا أحد الاقوال الاربعة وعزاه فى التوضيح لابن المواز وعزاه ابن عرفة للشيخ عن ابن المواز ولابن محرز وذكر فى التوضيح عن سند انه شهر اجزاء المرور وان لم يعرفها ولم ينو الوقوف وهو ظاهر كلام سند وقيل يجزئ مروره اذا عرفها وان لم ينو الوقوف وانما يجزئ المرور اذا عرفها ونوى الوقوف وذكر الله وقيل بالوقف ذكر هذه الأقوال الأربعة ابن عرفة (تنبيهات * الأول) قال ابن عبد السلام واذا قيل ان المرور يجزئ فقال فى كتاب محمد عليه دم ونقله ابن فرحون (الثانى) فهم من كلام المصنف ان من وقف بعرفة نهارا ولم يقف ليلا لم يجزه وهو مذهب مالك وقال الشافعى وأبو حنيفة يجزئه وعليه دم قال الجزولى فى باب جمل من الفرائض وهى قولة عندنا فى المذهب وقال ابن عبد السلام أجمعوا على ان من وقف ليلا يجزيه والحاصل ان زمن الوجوب موسع وآخره طلوع الفجر واختلفوا فى مبدئه فالجمهور ان مبدأه من صلاة الظهر ومالك يقول من الغروب ووافق الجمهور من أهل مذهبنا اللخمى وابن العربى ومال اليه ابن عبد البر فى ظاهر كلامه واستقرأه اللخمى من مسائل وليس استقراؤه بالبين فلذلك لم ننقله هنا نعم الحق والله أعلم ماذهب الجمهور اليه انتهى وقال ابن فرحون بعد أن ذكر كلام ابن عبد السلام ومالك وأصحابه وأئمة المذهب أعلم بالسنة وبما وردمنها وبما هو منها معمول به وجرى به عمل السلف وفتاويهم والله أعلم وقال الجزولى فى كتاب الحج يستحب أن يقوم بالناس الامام المالكى لانه اذا كان غير المالكى يفسد على المالكيين حجهم لانه ينفر قبل الغروب وان كان مالكيا لم ينفر الابعد الغروب (قلت) هذا ليس بلازم لان الأمة مجمعة على طلب الوقوف فى جزء من الليل (الثالث) لم يبين المصنف رحمه الله حكم الوقوف نهارا وهو واجب لمن قدر عليه فمن تركه من غير عذر لزمه دم ومحله من بعد الزوال ولو وقف بعد الزوال ودفع قبل الغروب ثم ذكر فرجع ووقف قبل الفجر أجزأه ولاهدى عليه قال سند ومن دفع بعد الغروب وقبل الامام أجزأه والافضل أن لايدفع قبل الامام قاله فى المدونة نقله فى التوضيح (الرابع) قال ابن بشير لو دفع من عرفة قبل الغروب مغلوبا فهل يجزيه أولا قولان نفى الاجزاء أصل المذهب وثبوته مراعاة للخلاف ونقله التادلى وابن فرحون والقول بالاجزاء ليحيى بن عمر فى أهل الموسم ينزل بهم ما نزل بالناس سنه الغلو من هروبهم من عرفة قبل أن يتموا الوقوف انه يجزيهم ولادم عليهم والله أعلم (الخامس) من دفع قبل الغروب ولم يخرج من عرفة حتى غابت الشمس أجزأه وعليه هدى قاله فى الموازية ونقله ابن يونس واللخمى وصاحب الطراز وغيرهم قال سند قال أصحابنا انما وجب عليه الهدى لانه كان بنية الانصراف قبل الغروب (قلت) فعلى هذا من دفع قبل الغروب من المحل الذى يقف فيه الناس لاجل الزحمة ونيته ان يتقدم للسعة ويقف حتى تغرب الشمس فلا يضره ذلك والله أعلم (السادس) اذا دفع من عرفة فليحذر أن يؤذى أحدا قال فى الزاهى فاذا غربت الشمس

(أو باغماء قبل الزوال) فيها قال مالك من أغمى عليه قبل أن يأتى عرفة فوقف به بعرفة مغمى عليه حتى دفعوا منها أجزاه ولا دم عليه (أو أخطأ الجم بعاشر فقط) ▪ ابن شاس لو وقف الحاج يوم العاشر غلطا فى الهلال أجزاهم الحج ولم يجب القضاء ويمضون على عملهم ولو تبين ذلك لهم وثبت عندهم بقية يومهم أو بعد ▪ ويكون حالهم فى شأنه كله كحال من لم يخطئ ولو وقفوا اليوم الثامن لم يجزهم انظر فيه الخلاف فى هذا

دفع الامام ودفع الناس فليتق أن يؤذى أحدا وان كان راكبا فليمش العنق فان وجد فجوة نص والنص فوق العنق انتهى ص ﴿أو باغماء قبل الزوال﴾ ش يعنى ان من أغمى عليه قبل الزوال وكان أحرم قبل ذلك بالحج فوقف به أصحابه فانه يجزيه عند ابن القاسم قال سند لان الاغماء لا يبطل الاحرام وقد دخل فى نية الاحرام ونبه بقوله قبل الزوال على ان الاغماء لو كان بعد الزوال أجزأه من باب الأولى وهو كذلك ولا بد أن يقف به أصحابه جزأ من الليل ولو دفعوا به قبل الغروب لم يجزه عند مالك قال فى الطراز وهو ظاهر وهذا قول مالك وهو مذهب المدونة وهو المشهور ومقابله قولان أحدهما انه ان أغمى عليه قبل الزوال لم يجزه وان أغمى عليه بعرفة بعد الزوال أجزأه ذلك وان كان ذلك قبل أن يقف ولو اتصل حتى دفع به وليس عليه أن يقف ثانية ان أفاق فى بقية ليلته وهذا قول مطرف وابن الماجشون والقول الثانى انه ان حصل الاغماء بعد أن أخذ فى الوقوف يعنى بعد الزوال أجزأه وأما ان وقف به مغمى عليه فلا يجزئه ولو كان ذلك بعد الزوال وعزاه اللخمى لمالك فى مختصر ما ليس فى المختصر ولأشهب فى المدونة وعزاه فى الطراز لمن ذكر ولابن نافع قال ابن عرفة وفى اجزاء من وقف به مغمى عليه مطلقا أو ان أغمى عليه بعرفة بعد الزوال ولو بعد وقوفه ثالثها ان أغمى عليه بعد هما لها واللخمى عن رواية الاخوين وابن شعبان مع أشهب انتهى ونقل الأقوال الثلاثة صاحب الطراز ونقلها فى التوضيح وغيره (فرع) اذا قلنا يجزئ المغمى عليه الوقوف ولو كان قبل الزوال فنقل صاحب الطراز عن الموازية أنه لا دم عليه والله أعلم (فرع) قال سند ولو قدم عرفات وهو نائم فى محمله وأقام فى نومه حتى دفع الناس وهو معهم أجزأه وقوفه للمعنى الذى ذكرناه فى المغمى عليه انتهى ونقله الشارح فى الكبير (فرع) من شرب مسكرا حتى غاب عقله اختيارا أو بشئ أكله من غير علم أو أطعمه أحد ما أسكره وفاته الوقوف لم أر فيه نصا والظاهر انه ان لم يكن له فى ذلك اختيار فهو كالمغمى عليه والمجنون وان كان باختياره فلا يجزئه كالجاهل بل هو أولى والله أعلم ص ﴿أو أخطأ الحج بعاشر فقط﴾ ش يعنى انه اذا أخطأ جماعة أهل الموسم وهو المراد بالحج فوقفوا فى اليوم العاشر فان وقوفهم يجزئهم واحترز بقوله فقط مما اذا أخطؤا ووقفوا فى الثامن فان وقوفهم لا يجزئهم وهذا هو المعروف من المذهب وقيل يجزيهم فى الصورتين وقيل لا يجزئ فى الصورتين حكى الأقوال الثلاثة ابن الحاجب وغيره وعلى التفرقة أكثر أهل العلم وهو قول مالك والليث والأوزاعى وأبى حنيفة وأبى يوسف ومحمد بن الحسن والفرق بين الصورتين أن الذين وقفوا يوم النحر فعلوا ما تعبدهم الله به على لسان رسول الله صلى الله عليه وسلم من اكمال العدة دون اجتهاد بخلاف الذين وقفوا فى الثامن فان ذلك باجتهادهم وقبولهم شهادة من لا يوثق به (تنبيهات * الاول) ما ذكرناه من الخلاف فى الصورتين هو طريقة أكثر الشيوخ وذهب ابن الكاتب الى أن المذهب متفق على الاجزاء فى العاشر (الثانى) عزا ابن رشد فى سماع يحيى القول بعدم الاجزاء فى الصورتين لابن القاسم قال لان اللخمى نقل عنه عدم الاجزاء اذا وقفوا فى العاشر فاذا لم يجزهم اذا أخروه فأحرى اذا قدموه ولم يعز القول بالاجزاء فى الصورتين الا لأحد قولى الشافعى وعزا القول الثالث لمن تقدم ذكره وقال ابن عرفة وعزا ابن العربى الاجزاء فى الثامن لابن القاسم وسحنون واختاره (قلت) وعليه فيجزى فى العاشر من باب أحرى ويكون لابن القاسم فى المسئلة قولان بل ثلاثة فانه ذكر فى سماع يحيى أنه يجزئ فى العاشر دون الثامن وعزا ابن عرفة هذه المسئلة لسماع أصبغ

وانما هي في سماع يحيى [illegible] في كتاب الحج (الثالث) اذا قلنا بالاجزاء في العاشر فقال في سماع يحيى يمضون على عملهم وان تبين لهم ذلك وثبت عندهم في بقية يومهم ذلك أو بعده ولا يخرجون من الغد ويتأخر عمل من الحج كله الباقي عليهم يوما ولا ينبغي لهم أن يتركوا الوقوف من أجل انه يوم النحر ولا أرى أن يقفوا من رمي الجمار الثلاثة الايام بعد يوم النحر ويكون حالهم في شأنهم كله كحال من لم يخطئ انتهى وقال في التوضيح نص مالك في العتبية على أنه اذا كان وقوفهم يوم النحر مضوا على عملهم ويتأخر عمل الحج كله الباقي عليهم يوما انتهى (قلت) وما ذكره في سماع يحيى من أنهم يمضون على عملهم ولو ثبت عندهم انه العاشر في بقية يومهم أو بعده قبله ابن رشد [illegible] وهو الظاهر وذكر صاحب الطراز انه اذا ثبت عندهم انه العاشر قبل أن يقفوا فقد وقفوا فان كان مراده انه ثبت عندهم قبل أن يمضي وقت الوقوف من ليلة العاشر في نفس الامر بحيث انه يمكنهم الرجوع الى عرفة والوقوف بها قبل الفجر فذلك ظاهر وان كان مراده انه ثبت عندهم بعد أن يمضي وقت الوقوف من ليلة العاشر فانه غير ظاهر وهو مخالف لما نص عليه مالك في العتبية في الرواية المتقدمة والله أعلم (الرابع) الخلاف في اجزاء الوقوف في الثامن انما هو اذا لم يعلموا بذلك حتى فات الوقوف قاله في البيان ولا خلاف أن وقوفهم لا يجزئهم اذا علموا بذلك قبل أن يفوتهم الوقوف انتهى (الخامس) احترز المصنف بقوله خطأ الجم مما اذا أخطأ واحد أو جماعة منهم فانه لا يجزئهم [illegible] الناس على حجهم وهم يتحللون بأفعال عمرة وذكر في التوضيح (السادس) [illegible] وحده [illegible] وقوف رؤيتهم كما قلنا في الصوم [illegible] وحكى عن محمد بن الحسن أنه لا يجزئه أن يقف مع الناس يوم العاشر انتهى ونقله في التوضيح فقط وعن محمد بن الحسن لا يجزئه حتى يقف مع الناس وظاهره أنه يقف عنده وحده ومع الناس وقال الشيخ زروق في شرح الارشاد ومن رأى هلال ذي الحجة وحده وقف وحده كأن لم يعلم به [illegible] وقال أصبغ يقف برؤيته ويعيد الوقوف من الغد مع الناس انتهى وقال في البيان في سماع ابن أبي زيد من كتاب الصيام وكذلك ان رأى هلال ذي الحجة وحده يجب عليه أن يقف وحده دون الناس ويجزئه ذلك من حجه قاله بعض المتأخرين وهو الصحيح انتهى وقال في التوضيح في كتاب الصيام بعد أن ذكر كلام ابن رشد ولعل بعض المتأخرين الذي أشار اليه هو أبو عمران لكنه زاد ثم يعيد الوقوف مع الناس قيل له فان خاف من الانفراد قال [illegible] ولم يقل شيئا [illegible] ويحتمل أن يقال يكون كالمحصر بعدو يحل ثم يأتي [illegible] مع الناس ويحج معهم على رؤيتهم احتياطا واستحسانا انتهى (قلت) ما حكاه عن أبي عمران خلاف ما قاله ابن رشد وصاحب الطراز فان ظاهر كلامهما أنه لا يعمل الا على رؤيته فقط والله أعلم ص ﴿ لا الجاهل ﴾ ش يعني أن من مر بعرفة جاهلا بها فانه لا يجزئه ذلك ولا يصح وقوفه [illegible] استشعار القربة وهذا القول عزاه في التوضيح [illegible] وعزاه ابن الحاجب لابن القاسم وقال المصنف في مناسكه انه المشهور وذكر في التوضيح عن صاحب الطراز ان الاشهر الاجزاء لان تخصيص أركان الحج بالنية ليس شرطا (قلت) لم يصرح صاحب الطراز بأنه الاشهر وانما قال بعد أن ذكر عن ابن المنذر أنه حكى عن مالك الاجزاء وهو أبين ﴿ فان قيل ما الفرق بين الجاهل والمغمى

(لا الجاهل) تقدم نص ابن المواز عند قوله ولو مر ونقل ابن عرفة في هذا روايتين

عليه * فالجواب والله أعلم ان الجاهل معه ضرب من التفريط والمغمى عليه معذور لأن الاغماء أمر غالب بل تقدم في كلام صاحب الطراز ان النائم يجزئه وجعل النوم عذرا لأنه أمر غالب والله أعلم ص ﴿كبطن عرنة﴾ ش عرنة بضم العين المهملة وفتح الراء وبعد الراء نون وقال عياض وغيره بضم العين والراء قال في التوضيح والصواب الاول وحكى ابن عبد السلام فيها ضم العين وسكون الراء قال شيخ شيوخنا القاضي تقي الدين الفاسي في تاريخه وعرنة التي يجتنب الحاج الوقوف فيه هي واد بين العلمين اللذين هما على حد عرفة والعلمين اللذين هما على حد الحرم فليست من عرفة ولا من الحرم وحكى ابن حبيب انها من الحرم قال الشيخ تقي الدين وذلك لا يصح على ماذكر المحب الطبري في القربى وذكر انها عند مالك من عرفة وحكاه ابن المنذر عن مالك وفي صحة ذلك عنه نظر على مقتضى ماذكره الفقهاء المالكية في كتبهم لانه توقف في اجزاء الوقوف بمسجد عرفة مع كونه مختلفا فيه هل هو من عرفة أو من عرنة ولعل ماحكاه ابن المنذر عن مالك رواية غير الرواية المشهورة في المذهب والله أعلم انتهى كلامه وماذكره من التنظير في كلام ابن المنذر سبقه اليه صاحب الاستظهار في مسائل الخلاف ونصه والذي حكى ابن المنذر وغيره عن مالك ليس هو المشهور في كتب المغاربة فيمن وقف بمسجد عرفة ثم ذكر توقف مالك فيمن وقف فيه ثم قال فهذا الاختلاف في مسجد عرفة الذي قيل فيه انه خارج من بطن عرنة انتهى فتحصل في بطن عرنة ثلاثة أقوال الصحيح انه ليس من عرفة ولا من الحرم والخلاف فيها وقع الخلاف في اجزاء الوقوف بها ومعنى كلام المصنف ان من وقف في بطن عرنة لا يصح وقوفه بها ولا يجزئه قال المصنف في مناسكه على المعروف ومقابله قال في التوضيح حكاه ابن المنذر عن مالك انه قال فيمن وقف في بطن عرنة حجه تام وعليه دم قال ونحوه في الجلاب لأنه قال ويكره الوقوف به ومن وقف به أجزأه قال وبطن عرنة هو المسجد انتهى (قلت) فعلى هذا لا يكون ماقاله ابن الجلاب موافقا لما حكاه ابن المنذر لان ابن الجلاب فسر بطن عرنة بالمسجد وقد حكى سند الاتفاق على أن بطن عرنة ليس من عرفة ولا يجزئ الوقوف به قال واختلفوا في مسجد عرفة وحكى ابن عرفة في الوقوف ببطن عرنة ثلاثة أقوال عدم الاجزاء وعزاه لنقل ابن شاس على المذهب وظاهر الروايات والاجزاء مع الدم وعزاه لأبي عمر عن رواية خالد بن مروان وأبي مصعب مع لفظ الجلاب عن بعض شيوخنا والثالث الكراهة وعزاه لظاهر نقل ابن الجلاب عن المذهب (قلت) تقدم في كلام ابن الجلاب انه فسر بطن عرنة بالمسجد فلا يعد ثالثا وماحكاه ابن عرفة عنه في القول الثاني لم أقف عليه فيه ص ﴿وأجزأ بمسجدها بكره﴾ ش يعني ان من وقف بمسجد عرفة فانه يجزئه وقوفه مع الكراهة وكان المصنف أخذه مما تقدم عن الجلاب والذي نقله في التوضيح والمناسك ونقله ابن عرفة وغيره أن مالكا توقف في اجزاء الوقوف به وكذلك ابن عبد الحكم وقال محمد وابن مزين بالاجزاء وقال أصبغ بعدم الاجزاء فيكون ماحكاه المصنف رابعا وهو صحيح على ماحكاه ابن الجلاب عن المذهب (تنبيه) قال ابن فرحون في شرح ابن الحاجب فيمن وقف بالمسجد ان ابن المنذر حكى عن مالك انه يجزئه ويريق دما انتهى (قلت) ولم يذكر صاحب الطراز ولا المصنف وابن عرفة وجوب الدم في القول بالاجزاء في مسجد عرفة فيكون ماحكاه ابن فرحون قولا خامسا فيتحصل في الوقوف بمسجد عرفة خمسة أقوال الاجزاء وعدمه والاجزاء مع الدم على ماحكاه ابن فرحون والوقف والاجزاء مع الكراهة على ماحكاه المصنف هنا والله

(كبطن عرنة) تقدم نص ابن شاس بهذا وروى ابن حبيب بالحل وعرنة بالحرم (وأجزأ بمسجدها بكره) *القرافي اختلفوا في مسجد عرفة قال مالك لم يصب من وقف به فمن فعل لا أدري قال أصبغ لا يجزي واختار محمد الاجزاء

أعلم ص ﴿وصلى ولوفات﴾ ش يعنى ان من جاء الى عرفة فذكر صلاة منسية ان اشتغل بها فاته الوقوف بعرفة وان ذهب للوقوف لم يمكنه فعل الصلاة فقال المصنف فى التوضيح المشهور من المذهب تقديم الصلاة لعظم أمرها فى الشرع واستحقاقها للوقت بالذكر وقال محمد ان كان قريبا من عرفة مضى اليها ووقف وان كان بعيدا فيصلى وان فاته الحج لحصول الشك فى ادراك عرفة وقال ابن عبد الحكم ان كان من أهل مكة وما حولها فيصلى وان كان آفاقيا فيمضى لعرفة وقال اللخمى تقدم عرفة مطلقا لما فى فوات الحج من المشاق وقال عبد الحميد يصلى ايماء كالمسايف انتهى مختصرا (تنبيهات * الأول) لم أر من شهر القول بتقديم الصلاة مع فرض المسئلة فى منسية فاتته بل ولا من ذكره وانما ذكره من فرض المسئلة فى الحاضرة كما سيأتى فى التنبيه الثانى الا ما يأتى فى كلام بعض المتأخرين الذين جمعوا بين نقول المتقدمين ولم يذكر صاحب الطراز وابن يونس الاقول ابن المواز وابن عبد الحكم مع ان عبارتهما محتملة لفرض المسئلة فى المنسية والحاضرة ولكن ظاهر عبارتهما انها منسية ولفظهما سواء ونصه قال ابن المواز من أتى قرب الفجر وقد نسى صلاة فلو صلاها لطلع الفجر وفاته الحج فان كان قريبا من جبال عرفة وقف وصلى وان كان بعيدا بدأ بالصلاة وان فاته الحج وقال ابن عبد الحكم ان كان من أهل مكة وما حولها بدأ بالصلاة وان كان من أهل الآفاق مشى الى عرفات فوقف وصلى انتهى وذكر اللخمى هذين القولين واختار تقديم الوقوف مطلقا وكذلك صاحب الطراز وسيأتى لفظهما انتهى (فان قلت) قد نقل القرافى فى الذخيرة تقديم الصلاة مع أنه لم يصرح بفرض المسئلة فى الصلاة الحاضرة (قلت) اذا تأملت كلامه فى الذخيرة لم تجد فيه تعرضا للقول بتقديم الصلاة فانه قال ومن أتى قبل الفجر وعليه صلاة ان اشتغل بها طلع الفجر ثم ذكر قول ابن المواز وابن عبد الحكم واختيار اللخمى ثم قال قاعدة المضيق فى الشرع مقدم على ما وسع فى تأخيره وما وسع فيه فى زمان محدود كالصلاة مقدم على ما غيا بالعمر كالكفارات وما رتب على تاركه القتل على ما ليس كذلك فتقدم الصلاة على الحج اجماعا غير ان فعل الصلاة قد عرض هنا بالدخول فى الحج وما فى فواته من المشاق فأمكن أن يلاحظ ذلك انتهى (قلت) فليس فى كلامه تعرض للقول بتقديم الصلاة وانما ذكر ان الصلاة من حيث هى مقدمة على الحج اجماعا للامور التى ذكرها فتأمله نعم ذكر فى قواعده القول بتقديم الصلاة لكنه فرض المسئلة فى الصلاة الحاضرة كما سيأتى لفظه ولم يذكر ابن الحاجب الا قولى ابن المواز وابن عبد الحكم وقول الشيخ عبد الحميد انه يصلى ايماء كالمسايف وظاهر كلامه أنه فرض المسئلة فى الفائتة كما قال ابن عبد السلام والمصنف وغيرهما فانه قال فذكر صلاة وذكر ابن عرفة قولى ابن المواز وابن عبد الحكم والشيخ عبد الحميد واختيار اللخمى وفرض المسئلة فى المنسية ولم يذكر القول بتقديم الصلاة مع انه قال فى آخر كلامه وفرضها ابن بشير فى ذاكر العشاء (الثانى) قال ابن عبد السلام ظاهر كلام ابن الحاجب وغير واحد انها صلاة منسية خرج وقتها الاختيارى والضرورى وفرض ابن بشير المسئلة فيمن ذكر صلاة العشاء من ثلث الليلة ثم قال وحكى ابن بشير قولا آخر لم يسم قائله على عادته فيما يحكيه من الاقوال وهو تقديم الصلاة لعظم قدرها فى الشرع ولاستحقاقها الوقت يعنى ان الصلاة والحج وان كان كل واحد منهما من أركان الاسلام الا أن تقديم الصلاة على الحج معلوم قطعا فاذا رجح الجنس على الجنس وجب مثله فى الشخص على الشخص وأما قوله ولاستحقاقها الوقت فهو جيد لكن على فرضه المسئلة فيمن

(وصلى ولوفات) * ابن المواز من أتى قرب الفجر وقد نسى صلاة فان صلاها طلع الفجر وفاته الوقوف بدأ بالصلاة وان فاته الحج

ذكر صلاة العشاء من تلك الليلة وأما على ماقلنا انه ظاهر كلام المؤلف وغيره انها مفروضة فى حق من تذكر فائتة قد خرج وقتها ففى استحقاقها هذا الوقت نظر وهو محل النزاع وبالجملة ان هذا القول وقول الشيخ عبد الحميد انما يظهران على طريق ابن بشير فى فرض المسئلة اذ يبعد فى حق السايف المتذكر فى تلك الحال منسية أن يصليها على حاله وان كان الأمر بها على الفور وقد اختلف الناس فى الوقتية فى تلك الحال بما هو مذكور فى غير هذا الموضع انتهى (قلت) ظاهر كلامه أنه لم يقف على القول بتقديم الصلاة مع فرض المسئلة فى الصلاة الحاضرة الافى كلام ابن بشير وقد ذكره ابن رشد والقرافى والشيخ أبو عبد الله بن الحاج فى المدخل وقال انه المشهور قال ابن رشد فى شرح المسئلة السادسة من سماع موسى بن معاوية من كتاب الصلاة لما ذكر مسئلة من انفلتت دابته وهو فى الصلاة وكان فى ضيق من الوقت قال فانه يتمادى فى صلاته قال وان ذهبت دابته مالم يكن فى مفازة و يخاف على نفسه ان ترك دابته حتى يصلى على ماقالوا فى الحاج يصل الى عرفة قرب الفجر ولم يصل المغرب والعشاء وهو ان مضى الى عرفات وترك الصلاة أدرك الوقوف وان صلى فاته الوقوف والحج فى ذلك العام وانه يبدأ بالصلاة وان فاته لانه قد يلزمه من النفقة والمؤنة فى الحج عاما قابلا أكثر من قيمة الدابة أضعافا وهذا على القول بان الحج على التراخى وأما على القول بانه على الفور فهما فرضان وقد تزاحما فى وقت واحد فالبداءة بالوقوف أولى لان تأخير الصلاة التى يقضيها بالقرب أولى من تأخير الحج الذى لا يقضيه الا الى عام آخر ولعل المنية تخترمه دون ذلك انتهى كلام ابن رشد وقال القرافى فى الفرق التاسع بعد المائة فى بيان الواجبات الحقوق التى تقدم على الحج مانصه وكذلك يقدم ركعة من العشاء على الحج اذا لم يبق قبل الفجر الامقدار ركعة للعشاء أو الوقوف قال أصحابنا يفوت الحج و يصلى وللشافعية أقوال يقدم الحج لعظم المشقة وقيل يصلى وهو يمشى كصلاة المسايفة والحق هو مذهب مالك رحمه الله ان الصلاة أفضل وهى فورية اجماعا انتهى وقبله ابن الشاط وقال الشيخ أبو عبد الله بن الحاج فى المدخل وقد اختلف علماؤنا فى الحاج يأتى مراهقا ليلة النحر يريد أن يدرك الوقوف بعرفة قبل طلوع الفجر ثم يذكر أنه لم يصل صلاة العشاء فان اشتغل بالصلاة فات الوقوف وان وقف خرج وقت العشاء على أربعة أقوال قول يصلى و يفوت الحج والثانى عكسه والثالث يفرق بين أن يكون حجازيا فيقدم الصلاة أو آفاقيا فيقدم الوقوف والرابع يصلى كصلاة المسايف والمشهور الأول انتهى وحكى ابن بشير ثلاثة أقوال القول بتقديم الصلاة وقول ابن عبد الحكم وقول الشيخ عبد الحميد واعترض عليه بما سيأتى ذكره ان شاء الله قريبا ولم يشهر شيئا منها الا انه قدم القول بتقديم الصلاة وفرض ابن معلى المسئلة فيمن نسى صلاة وذكر قول ابن المواز وابن عبد الحكم وعبد الحميد ثم ذكر كلام القرافى فى قواعده وفى هذا تخليط لأن القرافى انما قاله فى الصلاة الحاضرة وكذلك التادلى ذكر كلام الذخيرة أولا ثم ذكر كلام ابن بشير والنحرير ماذكرناه فتأمله (الثالث) اذا علمت ذلك فلا ينبغى أن يحمل قول المصنف وصلى ولو فات مبنى ظاهره وانه يقدم الصلاة على الحج مطلقا ولو كانت منسية خرج وقتها على الحج كما قد يتبادر من كلام الشارح لأن هذا القول لم نقف عليه بل الكلام فى تقديم الصلاة اذا كانت حاضرة فقد اختار اللخمى تقديم الوقوف مطلقا وقال صاحب الطراز الوجه عندى أن يشتغل بالحج لانه قد تعين بالاحرام وهو يفوت فعله والصلاة وقت قضائها متسع ولو كانت صلاة تلك الليلة لم يبعد أن يقول الحج المتعين أولى به ألا ترى انه يؤخر

المغرب و يعجل العصر مع الامكان اظهار المزيتـه وتنبيها على رتبته دون رتبة الصلاة ولما فى قضائه من كبير المضرة حتى راعى ذلك جمهور العلماء اذاغم الهلال فوقف الناس يوم النحر وقالوا يجزيهم وان لم يكن يوم عرفة انتهى وتقدم فى كلام ابن رشد أنه انما تقدم الصلاة على القول بالتراخى وأما على القول بالفور فهما فرضان تزاحما فى وقت واحد الى آخر كلامه (قلت) وقوله انهما فرضان تزاحما ظاهر وقوله ان ذلك انما يأتى على القول بالفور غير ظاهر لان الفور والتراخى انما ينظر فيه قبل الدخول فى الاحرام أما بعد الدخول فى الاحرام فقد صار اتمامه فرضا على الفور اجماعا بل لو كان تطوعا وجب عليه اتمامه على الفور ولو أفسده وجب قضاؤه على الفور فالوقت مستحق للحج والصلاة معا وقول ابن بشير فى توجيه تقديم الصلاة ولاستحقاقها الوقت وقول ابن عبد السلام انه جيد على فرض المسئلة فى الحاضرة غير مسلم أيضا لما ذكرنا وقول القرافى المضيق فى الشرع مقدم على ماوسع فيه والموسع فيه فى زمان محصور كالصلاة مقدم على ماغياه بالعمر كالكفارات ومارتب على تاركه القتل مقدم على ماليس كذلك ليس فى الصلاة فى الصورة المفروضة مايقتضى تقديمها على الحج الا كونها ترتب على تاركها القتل وأماما قبل ذلك فان الحج يشاركها فيه لانه قد استحق ذلك الوقت وصار مضيقا بحيث لايجوز فيه الاشتغال بغيره والصلاة الحاضرة تشاركه فى ذلك لكن يترجح تقديم الحج بأن الشرع يراعى ارتكاب أخف الضررين و بان مايترتب فى الذمة ولايمكن الخلاص منه الا بعدزمن بعيد ينبغى أن يقدم على مايمكن فعله بسرعة كما قاله ابن رشد و يرجح أيضا تقديم الحج ان القرافى قرر فى الفرق المذكوران صون الاموال يقدم على العبادات فيقدم صون المال فى شراء الماء للوضوء والغسل اذا رفع فى ثمنه على العادة على فعلهما و يقدم اسقاط وجوب الحج اذا خيف على النفس أو المال على ايجاب فعله ولاشك أن فى تفويته اتلافا للمال المصروف فى القضاء وفى الخوف على النفس كما سيأتى فى كلام ابن عبد السلام فى التنبيه الذى بعد هذا وهو الذى يؤخذ من كلام المتقدمين فان كلام ابن المواز وابن عبد الحكم الذى نقله صاحب النوادر وابن يونس شامل للفائتة والحاضرة وكل واحد منهما قدم الحج عند تحقق المزاحمة ووجود الضرورة أعنى المشقة المترتبة على القضاء ورأى ابن المواز أن مع البعد لاتحقق المزاحمة لحصول الشك فى الادراك ورأى ابن عبد الحكم ان المرجع انما هى الضرورة وهى انما تتحقق فى الآفاق وغيره يرجح التقديم بغيرها مما تقدم ذكره من براءة الذمة و بوجود مطلق الضرورة فتأمله والله أعلم (الرابع) اعترض ابن بشير على الشيخ عبد الحميد فى قوله تصلى كصلاة المسايف بانه قياس مع عدم تحقق وجود الجامع لان المشقة فى الاصل خوف اتلاف النفس وفى الفرع خوف اتلاف المال و بانه قياس على الرخص وأجاب ابن عبد السلام عن الاول بان الاسفار الشاقة مع بعد المسافة يخشى معها على النفس مع ضميمة اتلاف المال فى الفرع ما فى الاصل وزيادة فيعود الى قياس الاحرى وعن الثانى بان القياس على الرخص المختلف فى قبوله انما هو اذا كان الاصل المقيس عليه منصوصا عليه فى الشرع بعد أما اذا كان اجتهاديا فلا انتهى (قلت) وذكر ابن عرفة اعتراض ابن بشير ولم يرده ولاذكر انها تصلى عند الخوف على المال ولاذكر كلام ابن عبد السلام وهذا تسليم منهم ان صلاة المسايفة انما تصلى عند الخوف على النفس والذى يفهم من كلامهم فى كتاب الصلاة أنها تصلى عند الخوف على المال لانهم قالوا انها تصلى عند الخوف من اللصوص واللص انما يطلب

المال غالبا والله أعلم (الخامس) تقدم ان اللخمى قال يقدم الحج ولا بأس بذكر كلامه كما تقدم الوعد به للتنبيه على ما فيه قال بعد ان ذكر قولى ابن المواز وابن عبد الحكم وأرى ان ذكر وقد دخل أوائل عرفة بدأ بالصلاة وأجزأه عن الوقوف على القول باجزاء المرور وعلى مقابله يختلف باى ذلك يبدأ وأرى ان يبدأ بالوقوف لانه قد تزاحم الفرضان فيبدأ بما يدركه بتأخيره ضرر وهو الحج ولانه قادر على أن يأتى بها بفور الوقوف فكان ذلك أولى من تأخيره قربة لا يقدر على أن يوفى بها الا العام ومثله لو ذكر الصلاة قبل أن يبلغ عرفة وكان متى اشتغل بها فاته الوقوف فانه يتمادى ويقف ثم يقضى الصلاة وعلى القول الآخر يعنى القول باجزاء المرور يتمادى فاذا دخل أول عرفة صلى وأجزأه عن الوقوف انتهى أكثره باللفظ (قلت) وكلامه يقتضى أنه لا يحصل الوقوف بمكثه بعرفة فى الصلاة الا على القول باجزاء المرور وليس ذلك بظاهر لما تقدم فى كلام صاحب الطراز وابن فرحون وغيرهما ان المراد بالوقوف السكون بعرفة والاستقرار على أى حالة ماعدا المرور فانه هو المختلف فيه وقال ابن عبد السلام بعد ان ذكر كلام اللخمى وعندى انه لا يبعد فى حق هذا أن يصلى وينوى مع الصلاة هنالك الوقوف فيسقط الفرضان معا بفعل الصلاة المستلزم للوقوف بعرفة انتهى (قلت) وهذا ظاهر لا ينبغى أن يشك فيه أعنى كون الوقوف يحصل بمكثه فى الصلاة اذ لا يشترط فى الوقوف عدم تحريك الاعضاء وانما يشترط الاستقرار فى محل واحد وعدم المشى عند من يقول بعدم اجزاء المرور وهو خلاف ما رجحه المصنف (السادس) يستفاد من كلام اللخمى وابن عبد السلام أن من دخل عرفة قبل الفجر واستقر بها ثم طلع الفجر عليه بها قبل خروجه منها أجزأه الوقوف وصح حجه ولا يشترط فى صحة الحج خروجه من عرفة قبل الفجر لان اللخمى فرض المسئلة فيمن اذا اشتغل بالصلاة فاته الوقوف وطلع الفجر وقال انه اذا وصل الى عرفة يصليها ويحصل له الوقوف وهو ظاهر ولم أقف على خلافه الا ما ذكره ابن جزى فى قوانينه ونصه الثالث من الامور التى يفوت بها الحج من أقام بعرفة حتى طلع الفجر من يوم النحر سواء كان وقف بها أو لم يقف انتهى ولم أقف عليه لغيره وظاهر نصوص أهل المذهب ان من أدرك الوقوف بعرفة فى جزء من ليلة النحر فقد أدرك الحج ولو طلع عليه الفجر وهو بها وكلام صاحب الطراز كالنص فى ذلك ونصه فى أوائل كتاب الحج الثانى ومن أدرك قبل فجر يوم النحر أن يقف بأدنى موضع من عرفة أجزأه عند الكافة وقدم الحديث فيه وقال عطاء عن ابن عباس من أدرك أن يقف على أول جبل من جبال عرفة مما يلى مكة الى عرفة قبل الفجر فقد أدرك الحج انتهى ص

﴿ والسنة غسل متصل ولا دم ﴾ ش لما فرغ من بيان أركان الحج والعمرة شرع يذكر السنن والمستحبات المتعلقة بكل ركن فبدأ بسنن الاحرام فقال والسنة غسل متصل فالسنة فى الاحرام سواء كان بحج أو بعمرة أو بقران أو باطلاق أو بما أحرم به زيد أن يكون عقب غسل متصل به قال سند ويؤمر به كل مريد الاحرام من رجل أو امرأة من صغير أو كبير أو حائض أو نفساء فان لم يحضر الماء سقط الغسل ولا يتيمم مكانه نعم اذا كان محدثا وأراد الركوع للاحرام فانه يتيمم لذلك وان لحقته ضرورة من الغسل مثل فقد الماء أو ضيق وقت أو السير رفقة أو خوف كشف المرأة وشبه ذلك انتهى وقال ابن فرحون فى شرحه أو خوف كشف ولم يقل المرأة وهو أولى فانه يسقط بخوف كشف العورة مطلقا قال فى التوضيح قال ابن المواز وليس فى تركه عمدا ولا نسيانا دم وهذا معنى قول المصنف ولا دم قال سحنون ولكن أساء وقال التادلى فى مناسكه قال ابن زرقون فى كتاب الانوار له

(والسنة غسل) * ابن عرفة غسل الاحرام ولو بعمرة سنة ولو لصبى أو حائض أو نفساء ولا دم ان ترك سحنون وقد أساء (متصل) ابن يونس عن ابن الكاتب انما يجوز الغسل بالمدينة لرجل يغتسل ثم يركب من فوره أو رجل يأتى ذا الحليفة فيغتسل اذا أراد الاحرام * سحنون يستحب لمن حج من المدينة غسله بها بعقب خروجه ثم يحرم من ذى الحليفة انتهى استظهر على هذا هل هو مشهور * ابن يونس كغسل الجمعة الذى هو متصل بالرواح (ولا دم) تقدم نص ابن عرفة

قال أبو عمران قال ابن المعدل عن عبد الملك هو لازم الا أنه ليس في تركه نسيانا أو عامدا دم ولا فدية فقد صرح في هذه الرواية عن عبد الملك بمساواة العامد والناسي وقال ابن يونس قال سحنون من ترك الغسل وتوضأ فقد أساء ولا شئ عليه وكذلك ان ترك الغسل والوضوء انتهى (فرع) فان أحرم من غير غسل فان بعد تمادى وان قرب فهل يؤمر بالغسل قولان ذكرهما صاحب الطراز وابن بشير وابن فرحون وغيرهم قال عبد الحق في النكت قال ابو محمد قال ابن الماجشون في كتابه ومن ركع للاحرام وسار ميلا قبل أن يهل بالحج ونسي الغسل فليغتسل ثم يركع ثم يهل واذا ذكره بعد ان أهل تمادى ولا غسل عليه انتهى وقوله متصل أي بالاحرام فلو اغتسل في أول النهار وأحرم عشيته لم يجزه الغسل قاله في المدونة وكذا لو اغتسل غدوة وأخر الاحرام الى الظهر لم يجزه كما سيأتي بيانه في التنبيه الثاني من القولة التي بعد هذه والله أعلم (تنبيه) تقدم عند قول المصنف وان لحيض رجى رفعه عن سند وغيره حكم ما اذا ارادت الحائض والنفساء تأخير الاحرام حتى تطهر (فرع) فان كان من يريد الاحرام جنبا فقال سند يغتسل لجنابته واحرامه وهل يكون غسلا واحدا يجرى ذلك على حكم الجنابة والجمعة على ما مر انتهى قال التادلي واغتساله لجنابته واحرامه غسلا واحدا يجزىء انتهى (فرع) قال في التوضيح لما تكلم على سنن الاحرام اثر الكلام على الغسل قال ابن بشير استحب بعض أهل المذهب أن يقلم اظفاره ويزيل ما على بدنه من الشعر الذي يؤمر بازالته لا شعر رأسه فان الافضل بقاؤه طلبا للشعث في الحج وأن يلبده بصمغ أو غاسول فهو أفضل ليقتل دوابه انتهى وظاهر كلام مالك في الموازية وكلام غيره اباحة التلبيد لا استحبابه بقولهم لا بأس انتهى وقوله ليقتل دوابه عبر عنه في مناسكه بلفظ مرادف لهذا اللفظ فقال وتموت دوابه وهو مشكل وسيأتي وجه اشكاله وما ذكره المصنف في توضيحه ومناسكه مخالف لابن بشير والذي فيه لتقل دوابه مضارع قل الشئ يقل من القلة ضد الكثرة وكذا هو في النوادر والطراز ولولا ما صرح به في مناسكه من قوله وتموت دوابه لا مكن أن يقال صحف الكاتب قوله لتقل بلفظ ليقتل واشكاله من وجهين أحدهما انه يصير حاملا لنجاسة أو شاكا في حملها والثاني ان التلبيد لا يقتل القمل في ساعته وانما يقتله بعد الاحرام ومن قتل القمل بعد الاحرام فان كان كثيرا لزمه الفدية وان كان قليلا لزمه الاطعام ص ﴿ وندب بالمدينة للحليفي ﴾ ش يعني ان من كان يريد الاحرام من ذي الحليفة سواء كان ممن يلزمه ذلك أو ممن يستحب له الاحرام منه فانه اذا أراد الاحرام من ذي الحليفة فيستحب له أن يغتسل بالمدينة وهو قول عبد الملك بن الماجشون وابن حبيب وسحنون وقال عياض انه ظاهر المذهب وان ابن الماجشون وسحنون فسرا به المذهب فاعتمده المصنف هنا وحمل بعضهم المدونة على أن الغسل بالمدينة جائز وليس بمستحب وسيأتي لفظه في التنبيه الثاني بل قال أبو الحسن ظاهر قوله في المدونة اجزاء غسله ان المطلوب الغسل بذي الحليفة وهو ظاهر كلام صاحب الطراز (تنبيهات * الأول) الغسل بالمدينة انما يندب أو يرخص فيه لمن يغتسل بها ثم يذهب الى ذي الحليفة فيحرم بها من فوره أو يقيم بها قليلا بحيث لا يحصل بين الغسل والاحرام تفريق كثير فأما من يقيم بذي الحليفة يوما أوليلة فهذا لا يطلب بالغسل من المدينة على القول باستحبابه ولا يرخص له فيه على القول بجوازه كما بينت ذلك في شرح المناسك (الثاني) من اغتسل بالمدينة فيراعى في حقه اتصال غسله بخروجه فان لم يخرج من فوره وطال تأخره لم يجزه الغسل وان تأخر ساعة من نهار لشغل خف كشد رحله واصلاح بعض جهازه أجزأه

(وندب بالمدينة للحليفي) تقدم قول سحنون قبل قوله ولا دم

قال فى الأم ومن اغتسل بالمدينة وهو يريد الاحرام ثم مضى من فوره الى ذى الحليفة فأحرم أجزأه غسله وان اغتسل بها غدوة ثم أقام الى العشاء ثم راح الى ذى الحليفة فأحرم لم يجزه الغسل وانما يجوز الغسل بالمدينة لرجل يغتسل ثم يركب من فوره انتهى قال سند اثر كلام المدونة نعم لو اشتغل بعد غسله فى شد رحله واصلاح بعض جهازه ساعة من نهار كان خفيفا انتهى وقال فى التوضيح وفى الموازية ان اغتسل غدوة وتأخر خروجه للظهر كرهته وهذا طويل قال بعضهم وظاهره أنه يجتزئ به قال وهو خلاف المدونة وكأنهم راعوا هنا الاتصال كغسل الجمعة انتهى وما ذكره عن بعضهم ان ظاهر كلام محمد انه يجزئه ذكره ابن عبد السلام ولم يذكره ابن يونس وصاحب الطراز وأبو الحسن وابن عرفة وفى كلام محمد ما يقتضى عدم الاجزاء لانه قال بعد قوله كرهته وهذا طويل فقوله وهذا طويل يقتضى أنه لا يجزئه وهكذا نقله ابن يونس وصاحب الطراز وأبو الحسن وكلامهم يقتضى انه موافق للمدونة لانه لو كان مخالفا لها لنبهوا عليه كما هو عادتهم والله أعلم (الثالث) زاد البراذعى وابن يونس فى اختصارهما بعد قوله فى المدونة لم يجزه الغسل وأعاده فأعطى كلامهما انه يعيد الغسل بعد الاحرام وليست هذه اللفظة أعنى لفظة وأعاده فى الام كما تقدم بل زادها البراذعى وابن يونس فى اختصارهما بعد قوله لم يجزه الغسل ونبه على ذلك ابن عرفة فقال ونقل البراذعى والصقلى عنها اعادته ليس فيها انتهى (قلت) ولم يذكر ابن أبى زمنين والشيخ ابن أبى زيد والشيخ أبو اسحاق وصاحب الطراز فى اختصارهم للمدونة اللفظة المذكورة بل قال سند إثر كلامه المتقدم فاذا قلنا لا يجزئه الغسل فان علم بذلك قبل أن يحرم اغتسل قولا واحدا وان لم يعلم حتى أهل وسار فهل يغتسل يختلف فيه وقد مر ذكره انتهى وتقدم ذكر الخلاف فى ذلك عند قول المصنف والسنة غسل متصل وقد استوفيت الكلام على ما يتعلق بالغسل بالمدينة لمن أراد الاحرام من ذى الحليفة فى شرح المناسك فمن أراد ذلك فليراجعه هناك والله أعلم (فرع) وهل يتجرد بالمدينة اذا اغتسل بها قال سند من رأى أن تقديم الغسل بالمدينة فضيلة جعل التجرد من الثياب بها فضيلة ومن جعل ذلك رخصة جعل التجرد أيضا منها رخصة (فرع) قال فى الطراز ولا يختص تقدمة الغسل بالمدينة بل كل من كان منزله قريبا من الميقات أى ميقات كان والميقات منه على ثلاثة أميال ونحوها ومثل ذى الحليفة من المدينة واغتسل من منزله أجزأه لان غسله فى بيته أستر له وأحسن وأمكن انتهى فعلى هذا من أراد الاحرام من التنعيم فانه يجوز له أن يغتسل من مكة وربما كان غسله بها أولى لما ذكر فى الطراز من كونه أستر وأمكن والله أعلم ص ﴿ ولدخول غير حائض مكة بذى طوى وللوقوف ﴾ ش هو معطوف على قوله للحليفى وكذا قوله للوقوف والمعنى ان غسل دخول مكة مستحب وكذلك الوقوف قال فى الطراز والغسل عند مالك فى الحج فى ثلاثة مواضع قال فى المدونة يغتسل المحرم لاحرامه ولدخول مكة ولرواحه الى الصلاة بعرفة ثم قال ورتبة هذه الاغتسالات مختلفة قال مالك عند محمد غسل الاحرام أوجبها وهو بين فان الاحرام يترتب عليه سائر المناسك فالغسل له أفضل من الغسل لبعضها لتعلقه بجميعها فالغسل له سنة ولغيره فضيلة انتهى وقال أبو اسحاق التونسى وغسل دخول مكة ووقوف عرفة مستحب ولا يتدلك فيه ولكن يصب على نفسه الماء صبا انتهى وقال قبله والغسل للاحرام يتدلك فيه وقال فى الرسالة والغسل لدخول مكة مستحب لكنه قال فى غسل عرفة انه سنة وقيل الاغتسالات كلها سنة وقيل كلها مستحبة حكى القولين الآخرين الجزولى فى الكبير والشيخ يوسف بن

(ولدخول غير حائض مكة بذى طوى) روى محمد غسل دخول مكة بذى طوى وان فعله بعد دخوله فواسع * ابن يونس ويستحب الغسل لدخول مكة ولرواحه الى الصلاة بعرفة وغسل الاحرام أوجب من هذين الغسلين قال مالك ويتدلك فى غسل الاحرام وأما غسل مكة وعرفة فلا يتدلك فيه ولا يغيب رأسه فى الماء * ابن عرفة روى الشيخ لا يغتسل لدخول حائض ولا نفساء (وللوقوف) تقدم نص مالك يغتسل لرواحه لعرفة

عمر وقول المصنف غير حائض يعنى به ان الغسل لدخول مكة لا يستحب للحائض يريد ولا للنفساء لان الغسل فى الحقيقة انما هو للطواف وهذا هو المشهور ولذلك لو دخل من غير غسل أمر بالغسل بعد دخوله واذا اغتسل لدخولها اكتفى به عن الغسل للطواف وقيل ان الغسل لدخول مكة فغسل الحائض والنفساء لا يجزأ به عن الغسل للطواف نقل القولين فى ذلك ابن فرحون وغيره ونص كلام ابن فرحون فى شرحه اختلف فى الغسل لدخول مكة فقيل هو للطواف وقيل هو لدخول مكة فعلى انه للطواف لا تغتسل الحائض لدخول مكة ويجزى الرجل للدخول وللطواف واليه ذهب الباجى وعلى انه لدخول مكة فتغتسل الحائض والنفساء بذى طوى وهو مروى عن مالك ولا يجتزأ على هذا القول بالغسل لدخول مكة عن الغسل للطواف انتهى وقال ابن عبد السلام بعد ذكره القول الاول انه فى الحقيقة انما هو للطواف وهو أكثر نصوصهم وروى عن مالك ان الحائض والنفساء يغتسلان لدخول مكة انتهى (فرع) ويطلب فى الغسل لدخول مكة أن يكون متصلا بالدخول فلو اغتسل ثم بات خارج مكة لم يكتف بذلك قال سند والاغتسال لدخول مكة يستحب قبل دخولها ليكون طوافه متصلا بقدومه فان أخره واغتسل بعد دخوله فواسع قال مالك عند محمد ولا يكون غسله قبل دخوله الا بقرب الدخول ثم قال فى أثناء كلامه اذا ثبت أن الغسل للاحرام وجب أن يكون متصلا به أو فى حكم المتصل فكذلك الغسل لدخول مكة لا يغتسل اليوم ويبيت بظاهرها ثم يدخل من غده انتهى ويؤمر به كل من يريد الطواف قال سند قال مالك لا يغتسل النساء والصبيان لدخول مكة وقوله بطوى يعنى به ان المطلوب الغسل لمكة أن يكون بقرب مكة قبل دخولها ليكون طوافه متصلا بدخوله وقال بعض المالكية فى مناسكه ولو اغتسل قبل ذى طوى بالقرب أجزأه وذو طوى تقدم ضبطه وتفسيره عند قول المصنف وعدم اقامته بمكة أو ذى طوى (فرع) قال سند من أتى مكة من جهة أخرى اغتسل بقربها قال وواسع لمن اغتسل لاحرامه من التنعيم فى ترك الغسل لدخول مكة انتهى والظاهر لو اغتسل لاحرامه من التنعيم فى مكة والظاهر أنه يكفيه (فرع) ولا يتدلك فى غسل دخول مكة ولا فى غسل عرفة بل يكتفى بصب الماء على ما قاله أكثر الشيوخ وقد تقدم ذلك فى كلام أبى اسحاق ومع امرار اليد على ما قاله المصنف فى مناسكه تبعا لما قاله ابن عطاء الله وأشار اليه ابن معلى ويطلب أيضا فى غسل عرفة الاتصال فلو اغتسل فى أول النهار لم يجزه قال فى الطراز فى أثناء كلامه على حكم الاغتسال بالمدينة فمن اغتسل غدوة وراح عشاء لم يتصل رواحه بغسله فلم يجزه كما لو اغتسل صبيحة يوم عرفة لوقوفه بعد الزوال انتهى قال ابن فرحون فى شرحه ويستحب تقديمه على الصلاة انتهى وقال فى الرسالة ولينظر قبيل رواحه انتهى وقال فى شرح العمدة ووقته قبيل الزوال لان المقصود به الوقوف وانما يقدم على الصلاة لانه يعقب الصلاة بالوقوف انتهى ويطلب به كل من وقف بعرفة حتى الحائض والنفساء قاله سند والتادلى والله أعلم ص ﴿ولبس ازار ورداء ونعلين﴾ ش يعنى ان خصوصية لبس ما ذكر سنة ولو لبس غير ذلك أجزأه كما لو التحف فى كساء أو رداء ولا ينبغى أن يعد التجرد من المخيط فى سنن الاحرام كما فعل المصنف فى منسكه وغيره لان التجرد واجب يأثم بتركه لغير عذر كما صرح بذلك المصنف فى مناسكه أيضا وصرح به غيره ولا يقال التجرد انما يجب بعد الاحرام فالتجرد عند ارادة الاحرام سنة لانه قد صرح القاضى عبد الوهاب فى شرح الرسالة بان التجرد يجب عند ارادة الاحرام ونصه فى شرح قول الرسالة ويتجرد من مخيط الثياب وذلك لان المحرم ممنوع من لبس المخيط فلذلك وجب اذا

(ولبس ازار ورداء ونعلين)
الذى للقرافى ان من السنن
التجرد من المخيط فانظره
سحنون واذا اغتسل ولو
بالمدينة لبس ثوبى احرامه
■ ابن حبيب يستحب
ثوبان يرتدى بأحدهما
ويأتزر بالآخر زاد القرافى
ونعلين

أراد الاحرام أن يتجرد منه انتهى وقال فى التلقين وأما واجباته يعنى الاحرام فان يحرم من ميقاته وأن يتجرد من مخيط الثياب وقت ارادته الاحرام ومن كل ما يمنعه فى الاحرام مما سيذكره انتهى ص ﴿ وتقليد هدى ثم اشعاره ﴾ ش يعنى انه يسن لمن أراد الاحرام وكان معه هدى أن يقلده بعد غسله وتجرده ثم يشعره وسيأتى ان شاء الله الكلام على التقليد والاشعار فى آخر الفصل الثانى حيث يتكلم عليه المصنف وانما ذكر المصنف هنا أن التقليد والاشعار مقدمان على الركوع كما هو مذهب المدونة ولمالك فى المبسوط ان الركوع مقدم عليهما ولم يذكر خليل الهدى لانه مستحب ليس بسنة كما سيأتى ذكره عند الكلام على التقليد والاشعار وقال الشيخ زروق فى شرح الارشاد ان تقليد الهدى واشعاره ليس سنة الا فيما ساقه من الهدايا لا فيما وجب عليه فى أثناء الاحرام ونصه لما كان التقليد والاشعار من سنة الهدى ذكره معه وليس بسنة الا فيما ساقه المحرم لا فيما وجب عليه أثناء مناسكه وقد تقدم ذلك على الاحرام انتهى فتأمله والله أعلم والهدى بسكون الدال المهملة وتخفيف الياء ويقال بكسر الدال وتشديد الياء قاله ابن جماعة فى منسكه الكبير وقال قال الأزهرى وأصله التشديد الواحدة هدية وهدية انتهى (تنبيه) قد يستروح من كلام المصنف رحمه الله ان سوق الهدى سنة وصرح به فى مناسكه فقال وسياقة الهدى سنة لمن حج وقد غفل الناس عنها فى هذا الزمان انتهى وقال سند فى باب الهدى الهدى مشروع فى الحج ومشروع فى العمرة لكن صرح فى موضع آخر ان الهدى مستحب وليس بسنة قال ابن عطاء الله فى شرح المدونة ومقاله سند ان الهدى ليس من سنن الحج ضعيف قال وقد رد على نفسه فى تشبيهه الهدى بالغسل ولا خلاف ان الغسل من سنن الاحرام وقد قال الشيخ أبو القاسم بن الجلاب أليس سنتهم الضحية وانما سنتهم الهدى وقال أبو الوليد الباجى فى منتقاه ان الهدى تبع للنسك ومن سننه انتهى ونقل ابن جماعة الشافعى فى منسكه الكبير فى الباب الرابع فى كلام سند وكلام ابن عطاء الله ونصه قال سند من المالكية ان الهدى ليس من سنن الحج وانما يكون لترك واجب أو تبرعا وقال انه مستحب والمستحب عندهم دون السنة ويسمونه فضيلة وقال الشيخ أبو محمد عبد الكريم بن عطاء الله فى شرح التهذيب ومقاله سند من أن الهدى ليس من سنن الحج ضعيف ثم ذكر بقية كلامه بلفظه المتقدم فتأمله والله أعلم ص ﴿ ثم ركعتان ﴾ ش ظاهره ان السنة ركعتان بخصوصهما وليس كذلك وانما السنة الركوع عند الاحرام كما قال فى مناسكه الثالثة أن يصلى ركعتين فأكثر من غير الفريضة انتهى وقال فى المدونة والمستحب احرامه باثر النافلة ولا حد لتنفله وقال المازرى فى شرح التلقين فى أول كتاب الصلاة وينبغى أن يتأمل تحرير أبى محمد لما ذكر ركوع الحج فقال ركعتا الطواف والركوع عند الاحرام وهذا اشارة منه الى أنه لم يشتهر فى أصل الشرع الاقتصار على ركعتين عند الاحرام كما اشتهر الاقتصار عليهما عقب الطواف فلهذا لم يقل ركعتا الاحرام كما قال ركعتا الطواف انتهى فتأمله فانه حسن والله أعلم ص ﴿ والفرض مجزئ ﴾ ش يعنى ان الاحرام عقب الفرض مجزئ قال المصنف فى مناسكه فى التوضيح السنة الثالثة أن يحرم اثر صلاة والمستحب أن تكون نافلة ليكون للاحرام صلاة تخصه ويدل على الاستحباب قوله يعنى ابن الحاجب فان اتفق فرض أجزأ وفى المذهب قول انه لا رجحان للنافلة انتهى فدل كلامه على ان أصل السنة يحصل بالاحرام عقب الفريضة فتأمله ص ﴿ يحرم اذا استوى والماشى اذا مشى ﴾ ش تصوره ظاهر وقال فى مناسكه الشيخ يوسف بن عمر فاذا فرغ من صلاته ركب راحلته فاذا استوت به قائمة أحرم وان

(وتقليد هدى ثم اشعاره) فيها من أراد الاحرام ومعه هدى فليقلده ثم يشعره ثم يجلله وقال أبو حنيفة الاشعار بدعة (ثم ركعتان والفرض مجزئ) فيها من أتى الميقات فليحرم أى وقت شاء ولا يحرم الا باثر صلاة نافلة أو باثر فريضة كان بعدها نافلة أم لا وأحب الى أن يحرم اثر النافلة (يحرم اذا استوى والماشى اذا مشى

ركبها فاثمة فحين يستوى عليها انتهى ص ﴿ وتلبية ﴾ ش يعنى ان ايصال التلبية بالاحرام من غير فصل سنة وأما التلبية فى نفسها فواجبة ويجب أيضا أن لا يفصل بينها وبين الاحرام زمن طويل ولذلك قال فى التلقين لما عد سنن الاحرام ويهل بالتلبية حين اعتقاد الاحرام ويسن أن لا يفصل بين كلماتها بشئ قال فى الطراز لما تكلم على التلبية ومن سننها أن تكون نسقا لا يتخللها كلام غيرها كالاذان فاذا سلم عليه قال مالك لا يرد حتى يفرغ من تلبيته فيرد بعد ذلك انتهى وأما عده التلبية فى سنن الاحرام ففيه تجوز ولذلك لما عد فى الجواهر سنن الاحرام عده فيها تجديد التلبية لا التلبية نفسها وتبعه على ذلك القرافى فى ذخيرته والله أعلم (فرع) قال سيدى ابراهيم بن هلال فى منسكه فى الباب الاول من الابواب الاربعة التى فى آخر المناسك قال ابن العربى التلبية هى الاجابة والقصد والاخلاص قال وتكون بالقلب واللسان ولا تتم الا باجتماع الكل انتهى والله أعلم (فرع) قال الشيخ زروق فى شرح الارشاد يلبى الاعجمى بلسانه الذى ينطق به وان لم يقدر على حفظ التلبية فهل يكفى التكبير ونحوه أو كالعدم وتلبى الحائض والجنب كغيرهما انتهى وأصله لسند ناقلا له عن الموازية وأصله قال مالك فى الموازية والاعجمى يلبى بلسانه الذى ينطق به وهذا متفق عليه وزاد أبو حنيفة فقال ويفعله من يحسن العربية وهو فاسد فان الله لا يذكر بغير ما لبى به نفسه فى الشرع فلا حسن أن يتعلم الاعجمى التلبية بالعربية فان لم يجد من يعلمه لبى بلسانه انتهى ذكره فى أول باب صفة التلبية (فرع) قال ابن هرون فى شرح المدونة قوله وكره مالك أن يلبى من لا يريد الحج ورآه خرقا لمن فعله قيل الذى كرهه مالك انما هو تلبية الحج وأما قول القائل لمن دعاه لبيك فلا كراهة فان الصحابة لم يزالوا يلبون النبى صلى الله عليه وسلم فى غير موضع فلا يعيب ذلك عليهم وفى الحديث ان الرسول عليه الصلاة والسلام يقول يوم القيامة لبيك وسعديك والخير فى يديك والشر ليس اليك وأما تلبية الحج فتكره فى غير موضعها لأن واليها أو معلم أو متعلم والخرق بضم الخاء المعجمة ضعف العقل انتهى ونقل فى التوضيح عن الشيخ ابن أبى جمرة وقد نص العلماء على ان جواب الرجل لمن ناداه بلبيك انه من السفه وانه جهل بالسنة واستدل على ذلك بكون الصحابة لم يفعلوا ذلك فيما بينهم ويكون عليه الصلاة والسلام لم يفعل ذلك معهم انتهى فانظر ما قاله مع كلام ابن هرون الا أن يحمل كلامه على ما حمل عليه ابن هرون كلام المدونة فيتفق كلامهما وهو الظاهر والله أعلم (فرع) قال فى الشفاء وسئل ابن القاسم رحمه الله عن رجل نادى رجلا باسمه فاجابه لبيك اللهم لبيك قال ان كان جاهلا أو قاله على وجه سفه فلا شئ عليه قال القاضى رحمه الله فى شرح قوله انه لا قتل عليه والجاهل يزجر ويعلم والسفيه يؤدب ولو قالها على اعتقاد انزاله منزلة ربه كفر هذا مقتضى قوله انتهى (فائدة) قال خليل فى منسكه فى آخر باب ما يحرم بالاحرام قبل باب ما يجب بمحظورات الاحرام قال ثابت البنانى كان مالك بن أنس لا يحرم حتى ينتهى الى ذات عرق فان انتهى اليها أحرم وكان لا يكلم أحدا الا بما لا بد له منه حتى يطوف بالبيت انتهى ص ﴿ وخلف صلاة ﴾ ش قال فى التوضيح يريد الفرض والنفل قاله ابن المواز وابن حبيب وغيرهما ص ﴿ وهل لمكة أو للطواف خلاف ﴾ ش فلا يلبى اذا شرع فى الطواف بلا خلاف حتى يكمل سعيه (فرع) أنظر لو أقيمت عليه الصلاة وهو فى أثناء الطواف فقطع الطواف للصلاة وصلى هل يلبى بعد تلك الصلاة أم لا لأنه لم يكمل السعى وهذا هو الظاهر ولم أر الآن فيه نصا والله أعلم ص ﴿ وان

وتلبية) * ابن شاس من السنة يصلى ركعتين ثم يلبى وفيها لا يحرم دبر الصلاة فى المسجد ولكن اذا خرج منه ركب راحلته فاذا استوت به فى فناء المسجد لبى ولم ينتظر أن تسير به وان كان ماشيا فحين يخرج من المسجد متوجها للذهاب يحرم ولا ينتظر أن يذهب بالبيداء قال بعض البغداديين والتلبية لبيك اللهم لبيك لا شريك لك لبيك ان الحمد والنعمة لك والملك لا شريك لك ويكفى منها مرة واحدة وما زاد على ذلك مستحب (وجددت لتغير حال وخلف صلاة) فيها لا ينبغى أن يلبى فلا يسكت وقد جعل الله لكل شئ قدرا وتستحب التلبية عند أدبار الصلوات وعند كل شرف الرسالة وعند ملاقاة الرفاق وفى كتاب ابن المواز ويسمع نفسه ومن يليه فى جميع المساجد غير المسجد الحرام ومسجد منى فليرفع صوته فيهما (وهل لمكة أو للطواف خلاف) * الرسالة فاذا دخل مكة أمسك عن التلبية حتى يطوف ويسعى ثم يعاودها حتى تزول الشمس من يوم عرفة ويروح الى مصلاها وفيها كرهها مالك من أول طوافه حتى يتم سعيه (وان

تركت أوله قدم ان طال) من ابن عرفة من لم يلب وتوجه ناسيا حتى طال قدم (وتوسط فى علو صوته) * ابن عرفة يرفع الرجل صوته وسطا ولو بمسجد عرفة ومنى ويسمع من يليه بمسجد غيرها انظر عند قوله وجددت (وفيها) تقدم نص المدونة لا ينبغى أن يلبى فلا يسكت وقد جعل الله لكل شئ قدرا (وعاودها بعد سعى) فيهاو يلبى بعد سعيه (وان بالمسجد) تقدم نص ابن عرفة يلبى بمسجد منى ومسجد عرفة وقول ابن المواز والمسجد الحرام (لرواح مصلى عرفة) تقدم نص الرسالة ويروح الى مصلاها (ومحرم مكة يلبى بالمسجد) * ابن الحاجب والمحرم من مكة يلبى بالمسجد أيضا (ومعتمر الميقات وفائتة الحج للحرم)

فيهاو من اعتمر من ميقاته قطع التلبية اذا دخل أول الحرم ثم لا يعاودها وكذا من أتى وقد فاته الحج أو أحصر بمرض حتى فاته فانه يقطع التلبية اذا دخل أول الحرم لان عملهم صار كالعمرة (ومن الجعرانة والتنعيم للبيوت) فيها والذى يهل بعمرة من غير ميقاته مثل الجعرانة والتنعيم يقطع اذا دخل بيوت مكة أو المسجد الحرام كل ذلك واسع فى ترجمة من قطع التلبية من ابن يونس (وللطواف المشى والا فدم القادر لم يعده) فيها لابن القاسم من طاف محمولا من غير عذر أجزأه قال ابن القاسم وأنا أرى أن يعيد فان رجع الى بلده رأيت أن يهرق دما * سحنون قوله محمولا أى على أعناق الرجال لان الدواب لا تدخل المسجد ابن يونس والحكم فيهما سواء لا فرق بين ركوبه على دابة أو رجل مما يباح الركوب لعذر (وتقبيل حجر بفم أوله) أى قال وتقبيل حجر ولمس اليمانى أوله لكن أبين فيها اذا دخل البيت بدأ باستلام الحجر الأسود بفيه ان قدر قال مالك فان لم يقدر أن يقبله لمسه بيده ووضعها على فيه من غير تقبيل * ابن يونس لان ذلك عوض من التقبيل فان لم يصل اليه كبر اذا حاذاه ولا يرفع يديه ثم يمضى للطواف ولا يقف وكلما مر به ان شاء استلم أو ترك ولا يقبل الركن اليمانى ولكن يلمسه بيده ويضعها على فيه من غير تقبيل فان لم يستطع من الزحام كبر ومضى وكلما مر به فى طواف واجب أو تطوع فواسع ان شاء استلم أو ترك ولا يدع التكبير كلما حاذاهما فى طواف واجب أو تطوع ولا يستلم الركنين اللذين يليان الحجر ولا يقبلان ولا يكبر اذا حاذاهما

تركت أوله قدم ان طال ﴾ ش ومفهوم قوله ان تركت أوله انه اذا لبى فى أول الاحرام ثم تذكرها بعد ذلك أنه لا دم عليه وبذلك صرح أبو الحسن الصغير قال فى شرح قوله فى المدونة وان توجه ناسيا التلبية من فناء المسجد كان بنيته محرما وان ذكر من قريب لبى ولا شئ عليه وان تطاول ذلك به أو نسيه حتى يفرغ من حجه فليهرق دما وقال عبد الحق ظاهر هذا الكلام انه اذا رجع الى التلبية بعد الطول لا يسقط عنه الدم برجوعه اليها بخلاف من لبى أول احرامه ثم ترك التلبية ناسيا أو عامدا فهذا لا دم عليه انتهى وقال أبو اسحاق التونسى لو ابتدأ بالتلبية ثم ترك أو كبر فلا شئ عليه وقيل عليه دم انتهى ونقله عنه التادلى وعلى ذلك اقتصر صاحب التلقين فقال وان قال منها ولو مرة فلا شئ عليه وقال فى العمدة ويجزئ منها مرة واحدة وان تركت فى جميعه فدم وقال ابن عطاء الله فى مناسكه وأقلها مرة فان تركها بالكلية فهدى وعليه اقتصر الشيخ سليمان الذكور أولا فى مناسكه ونقل ابن عرفة وجوب الدم ونسبه لمن لبى حين أحرم وترك فى الام ثالثها ان لم يعوضها بتكبير وتهليل للمشهور ورواية محمد واللخمى انتهى وقال سيدى ابراهيم قال ابن العربى وان ابتدأها ولم يستدمها فعليه دم فى أقوى القولين انتهى وكأن المصنف اعتمد ما تقدم وهو ظاهر والله أعلم ص ﴿ يروح مصلى عرفة ﴾ ش يريد الا أن يحرم بها فانه يلبى حينئذ ثم يقطع على المشهور كما صرح به القرافى فى شرح الجلاب وقال ابن الجلاب انه يلبى الى جمرة العقبة ص ﴿ وللطواف المشى ﴾ ش قال سند لأن الطواف عبادة بدنية فينبغى أن يباشرها المرء بنفسه ويفعلها وفعل المحمول انما هو للحامل فلا يطاف بأحد محمولا الا من عذر وهو أثقل من الراكب على بعير لأن فعل البهيمة منسوب الى راكبها وبالعكس من ذلك فى فعل الحامل فانه منسوب للحامل لا الى المحمول انتهى أوله بالمعنى وآخره باللفظ وبنقله وتبع المصنف ابن الحاجب فى عد المشى من سنن الطواف وقد ناقشه فى ذلك فى التوضيح ونقل عن ابن بزيزة وجوب الدم فيه بقول انه واجب انتهى (قلت) وهذا هو الظاهر وقد صرح بذلك ابن راشد قال ابن فرحون فى شرحه قال ابن راشد المشهور المبنى على الوجوب فهو من الواجبات المجبورة بالدم وأدخله ابن الحاجب فى السنن للاختلاف فيه والله أعلم (تنبيه) لم يذكر المصنف حكم المشى فى السعى وحكم الركوب فيه حكم الركوب فى الطواف قاله فى المدونة ونقله ابن عرفة ونصه وفيها السعى راكبا لغير عذر انتهى وقاله فى التوضيح وغيره ص ﴿ والا فدم القادر لم يعده ﴾ ش قال فى التوضيح احترز يعنى ابن الحاجب بقوله القادر مما لو ركب

(وفى الصوت قولان) * القرافى وقد روى انه يقبل يده كما يقبل الحجر قال وحجة المشهور ان التقبيل فى الحجر تعبد وليست اليد بالحجر ومن مناسك خليل رحمه الله قال مالك وليزاحم على الحجر الاسود مالم يكن أذى قال مالك ولا بأس باستلامه بغير طواف قال فى المختصر وليس الاستلام بغير طهارة من أمر الناس ولا يكبر عند محاذاة الركنين الشاميين ولا يستلمهما و يقبل الحجر بغير صوت وأشار أبو عمران الى انه لافرق فى ذلك بين الصوت وغيره وقال الاول ضيق وأنكر مالك وضع الخدين على الحجر الأسود قال فى المدونة وهو بدعة (وللزحمة لمس بيد ثم عود ووضعا على فيه) تقدم قول مالك ان لم يقدر لمسه بيده * ابن الحاجب ان زوحم لمس الحجر بيده أو بعود ووضعه على فيه وفى تقبيله روايتان فان لم يصل كبر ومضى (ثم كبر) * القرافى ان لم يستطع أن يلمس الحجر بيده كبر اذا حاذاه ولا يرفع يديه

العجز فانه يجوز الباجى ولا خلاف فيه ولا يشترط فيه عدم القدرة بالكلية بل يكفى المرض الذى يشق معه المشى انتهى وقال ابن عبد السلام وقال التادلى قال القرافى و يجوز الركوب لمن لا يطيق المشى ولمالك فى الكعبة وحدها قولان والمشهور المنع انتهى فتأمله فانه يشبه أن يكون مخالفا لما فى التوضيح والله أعلم والكبر عذر فى الركوب فى الطواف والسعى نقله الباجى عن ابن نافع ونقله ابن عرفة فى الكلام على السعى ونصه الباجى عن ابن نافع الكبر عذر انتهى وتقدم ان حكم الركوب فى الطواف والسعى واحد انتهى (فروع) الأول أنظر لو ركب فى الطواف والسعى جميعا هل يلزمه هدى واحد وهو الظاهر أو هديان كما لو ترك الرمى ومبيت منى والله أعلم (الثانى) لافرق فى الركوب أن يكون على دابته أو على آدمى قال التادلى قال ابن يونس ومن المدونة قال الله ومن طاف محمولا أو راكبا قال سحنون يريد على أعناق الرجال لأن الدواب لا تدخل المسجد والحكم فيهما سواء ان نزل لافرق بين ركوبه على دابته وعلى رجل انتهى (الثالث) قال التادلى قال الباجى وان طاف راكبا فيجب أن يكون راكبا بعيرا من غير الجلالة لطهارة بوله و روثه لأنه لا يؤمن أن يكون ذلك منه فى المسجد انتهى ونقل ذلك ابن عرفة باختصار ونصه والعاجز قال سحنون محمل ولا يركب لان الدواب لا تدخل المسجد الباجى له ركوب طاهر الفضلة انتهى ص * وفى الصوت قولان * ش قال الشيخ زروق فى شرح الارشاد وفى كراهة التصويت بالتقبيل قولان ورجح غير واحد الجواز وكره مالك السجود على الحجر وتمريغ الوجه قال بعض شيوخنا وكان مالك يفعله اذا خلا به انتهى وذكر العلامة ابن رشيد فى رحلته ان الشيخ محب الدين الطبرى جاءه مستفت يسأله عن تقبيل الحجر وقال له عامى السنة فى تقبيل الحجر يعنى أبصوت أم دونه فذكر له التقبيل من غير تصويت فقال انى لا أستطيع قال فاطرق الشيخ ثم ارتجل هذه الابيات

وقالوا اذا قبلت وجنة من تهوى * فلا تسمعن صوتا ولا تعلن النجوى

فقلت ومن يملك شفاها مشوقة * اذا ظفرت يوما بغايتها القصوى

وهل يشفى التقبيل الا مصوتا * وهل يبرد الاحشا سوى الجهر بالشكوى

قال كذا قال وهل يشفى محرك الباءة الفرورة ولا ضرورة بل نقول وهل يبرىء والله أعلم ص * (وللزحمة لمس بيد ثم عود ووضعا على فيه ثم كبر) * ش ظاهر قوله ثم كبر ان التكبير انما يكون عند تعذر الاستلام بالفم واليد والعود وانه لا يجمع بين التكبير والاستلام وهذا هو الذى فهمه المصنف من المدونة واعترض على ابن الحاجب فى كون ظاهر كلامه انه يجمع بين التكبير والاستلام انه ذا فهمه رحمه الله على ظاهر لفظ التهذيب ونصه واذا دخل المسجد فعليه أن يبتدىء باستلام الحجر الاسود بفيه ان قدر والا لمسه بيده ثم وضعها على فيه من غير تقبيل فان لم يصل كبر اذا حاذاه ثم يمضى يطوف ولا يقف وكلما مر به ان شاء استلم أو ترك ولا يقبل اليمانى بفيه ولكن يلمسه بيده ثم يضعها على فيه من غير تقبيل فان لم يستطع لزحام كبر ومضى انتهى والصواب ماقاله ابن الحاجب فنى التهذيب نفسه مايدل على ذلك ونصه وكلما مر به فى طواف واجب أو تطوع فواسع ان شاء استلم أو ترك ولا يدع التكبير كلما حاذاهما فى طواف واجب أو تطوع انتهى وفى الرسالة و يستلم الركن كلما مر به كما ذكرنا و يكبر وفى مختصر الواضحة لابن أبى زيد لا يدع التكبير فيهما استلم أم لا انتهى وقال أبو الحسن الصغير فى شرح قوله فى المدونة ولا يقبل اليمانى بفيه فى الأمهات قيل له هل يكبر اذا استلم

الركن اليماني بيده أو اماهو اذا استلمه بفيه قال يكبر على كل حال انتهى (تنبيهات * الاول) فاذا قلنا يجمع بين التكبير والاستلام فهل التكبير قبل الاستلام أو بعده لم أقف فيه على نص صريح الا قول ابن فرحون في مناسكه اذا تقدمت للطواف فاستقبل الحجر وكبر ثم قبله بفيك انتهى فظاهر عطفه التقبيل بثم على التكبير يقتضي ان التقبيل عقب التكبير لكن ظاهر كلام المدونه المتقدم أو صريحه يفهم منه أن التكبير متأخر عن التقبيل لانه قال أولا فعليه أن يبتدئ باستلام الحجر الاسود بفيه ان قدر ثم قال فان لم يصل كبر اذا حاذاه ثم يمضي يطوف ولا يقف و يؤيد ماقلناه ان ظاهر كلامهما ان التقبيل متأخر عن التكبير مافهمه سيدى خليل منهما من أن التكبير انما يكون بعد العجز عن التقبيل باليد أو بالفم ولو فهم من كلامهما ان التكبير متقدم على التقبيل لما وقع فيما اعترض به عليه فتأمله والامر سهل والله أعلم (الثاني) قال في الطراز مسئلة من قال فيمن لا يستطيع أن يلمس الركن قال مالك يكبر و يمضي ولا يرفع يديه هذا يختلف فيه فقال الشافعي يشير بيده وهو فاسد ثم ذكر وجهه والله أعلم وفي مناسك ابن فرحون أول الكلام على الطواف ولا تشير اليه بيدك انتهى قال أيضا في سنن الطواف ولا يشير اليه بيده و يضعها على فيه انتهى وقال ابن معلى في مناسكه فان لم يصل الى الحجر كبر اذا حاذاه ولا يرفع يديه أى لا يشير واختار القاضي عياض الاشارة مع التكبير والا كثرون على عدمها وهو مذهب المدونة انتهى وماذكره عن عياض هو في قواعده والله أعلم ص ﴿ والدعاء بلا حد ﴾ ش قال في شرح العمدة والمستحب أن يطوف بالباقيات الصالحات وهي سبحان الله والحمد لله ولا إله الا الله والله أكبر أو بغير ذلك من الاذكار ولا يقرأ وان كان القرآن المجيد أفضل الذكر لانه لم يرد انه صلى الله عليه وسلم قرأ في الطواف فان فعل فليسر القراءة لئلا يشغل غيره عن الذكر انتهى ص ﴿ ولو مريضا وصبيا حملا ﴾ ش قال التادلي عن القرافي فان قيل كيف يصح عنه عليه الصلاة والسلام انه ركب في السعي وانه رمل فيه قلنا رمل بزيادة تحريك دابته و يجوز أن يكون ركب في حجه ومشى في عمرته و بالعكس انتهى قال التادلي وقف من هذا الجواب على ان الراكب اذا سعى راكبا يرمل بتحريك دابته و يلزم مثله في الطواف أيضا اذ لا فرق بينهما وما رأيت أحدا نص عليه الا ما يستقرأ من هذا الجواب و يؤيده نصوص المذهب على استحبابه لكن للراكب في بطن محسر وللماشي فلا فرق بينهما انتهى وماذكره صحيح وقد نص سند على ان الراكب في الطواف يخب بدابته ونصه وان طاف راكبا لم يخب دابته في الأشواط على القول بان المحمول لا يخب به وعلى القول بانه يخب الحامل بالمحمول يخب الراكب بدابته وهو قول أصحاب الشافعي وقد زعم بعضهم ان الدابة تخب بها وان لم يخب بمحمول انتهى والله أعلم ص ﴿ وللزحمة الطاقة ﴾ ش قال في المدونة وان زوحم في الرمل فلم يجد مسلكا رمل بقدر طاقته قال سند يستحب للطائف الدنو من البيت هو المقصود فان كان بقرب البيت زحام لا يمكنه أن يرمل فيه فان كان يعلم انه اذا وقف قليلا وجد فرجة تربص فاذا وجد فرجة رمل وان لم يطمع بفرجة لكثرة الزحام فان علم انه ان تأخر الى حاشية الناس أمكنه الرمل فليتأخر و رمله مع ذلك أولى من قربه بالبيت من غير رمل فان كان لا يمكن التأخير أو كان ليس في حاشية الناس فرجة فانه يمشي و يعذر في ترك الرمل انتهى قال عبد الحق وذكر بعض البغداديين انه اذا زوحم في الرمل فلم يجد مسلكا انما يرمل اذا قدر على المشي فاما اذا لم يستطع وهو قائم في موضعه فليس يؤمر أن يتحرك اذا لم يطق المشي و يدل على هذا قول مالك في كتاب محمد انه لا يحرك منكبيه في الرمل فاعلم ذلك انتهى

(والدعاء بلا حد) * القرافي من سنن الطواف الدعاء وذكر أبو عمر في كافيه أدعيته ثم قال وان لم يقل ذلك فلا حرج وقال أيضا وليس في ذلك كله شئ مؤقت (ورمل رجل في الثلاثة الأول) فيها يرمل من الحجر الاسود الى الحجر الاسود ومن جهل أو نسي فترك الرمل في الاشواط الثلاثة بالبيت والسعي بين الصفا والمروة فكان مالك يقول عليه الدم ثم رجع وقال لا دم عليه و يستحب لمن اعتمر من الجعرانة أو التنعيم أن يرمل وليس وجو به عليه كوجو به على من حج أو اعتمر من المواقيت وأما السعي فواجب على من اعتمر من التنعيم أو غير ذلك * ابن المواز ولا رمل على النساء ولا سعي ببطن المسيل (ولو مريضا وصبيا حملا) فيها ان لم يقو الصبي على الطواف طيف به محمولا و يرمل الذي يطوف به الاشواط الثلاثة بالبيت و يسعى في المسيل والمجنون في جميع أمره كالصبي * ابن الحاجب و في الرمل بالمريض والصبي قولان (وللزحمة الطاقة) فيها واذا زوحم في الرمل ولم يجد مسلكا رمل بقدر طاقته

(وللسعي تقبيل الحجر) فيها اذا فرغ من طوافه الواجب وصلى الركعتين عند المقام فلا يخرج الى الصفا حتى يستلم الحجر (ورقيه عليهما) فيها اذا فرغ من طوافه الواجب خرج الى الصفا والمروة قال مالك وأحب الى أن يصعد من الصفا والمروة أعلاهما حيث يرى الكعبة منهما فيكبر و يهلل و يدعو ولا يعجبني ان يدعو قاعدا الا من علة (كمرأة ان خلا) فيها و يقف النساء أيضا أسفل الصفا والمروة وليس عليهن أن يصعدن الا أن يخلو من الزحام (واسراع بين الاخضرين فوق الرمل) ▪ ابن شاس ثم يمشي الى المروة و يسرع الرجال دون النساء في المشي في بطن المسيل وهو ما بين الميلين الاخضرين قال الشيخ أبو اسحق وثم ميل أخضر ملصق بركن المسجد فاذا انتهى اليه سعى سعيا هو أشد من الرمل حول البيت حتى يخرج من بطن المسيل الى ميل أخضر هنالك ثم يعود الى الهيئة (ودعاء) تقدم نصها بهذا و يدعو (وفي سنية ركعتي الطواف أو وجوبهما تردد) * ابن يونس ركعتا الطواف الواجب سنة مؤكدة يستحب أن يقرأ فيهما بقل يا أيها الكافرون وقل هو الله أحد * القرافي من شروط الطواف اتصال ركعتين به * فان قلت الشرط يجب تقدمه على المشروط وهو متأخر * قلت المشروط صحة الطواف وهي متأخرة عن الركوع مع الامكان ولو الركوع متأخر عن الفعل فقط قال أبو الوليد لا ظاهر وجوبهما في الطواف الواجب و يجبان بالدخول في التطوع وقال سند لا خلاف انهما ليستا

والله أعلم (فرع) نقل في المسائل الملقوطة عن والده انه يكره الطواف مع الاختلاط بالنساء ص ﴿ وللسعي تقبيل الحجر ﴾ ش قال ابن فرحون ان كان على غير وضوء فان الحجر لا يستلمه الا متوضئ انتهى وهو الظاهر وقال ابن عبد السلام ظاهر المدونة ان هذا الاستلام آكد من الاستلام في الشوط الثاني وظاهر كلام ابن الحاجب انهما سواء (تنبيه) قال ابن فرحون تقدم انه اذا أراد الخروج للسعي من المسجد قبل الحجر الاسود ثم يخرج ولم يذكر والله يقبل الحجر بعد طواف الوداع وقبل الخروج من المسجد وهو حسن فتأمله انتهى (قلت) نص على تقبيله بعده في مختصر الواضحة وسيأتي كلامه عند قول المصنف ودعاء بالملتزم وقال في المدونة فاذا فرغ من طوافه أول ما دخل مكة وصلى الركعتين فلا يخرج الى الصفا والمروة حتى يستلم الحجر فان لم يفعل فلا شئ عليه فاذا طاف بالبيت بعد أن أتم سعيه وأراد الخروج الى منزله فليس عليه أن يرجع فيستلم الحجر الاسود الا أن يشاء انتهى قال سند وذلك أن الطواف اذا اتصل بالسعي وقع الاستلام في أضعاف العبادة فكان من توابعها واذا لم يتصل بالطواف سعي وفرغ حكمه بالفراغ من ركوعه فيكون الاستلام بعده على حكمه منفردا من غير طواف من شاء فعله ومن شاء تركه انتهى وقال الشيخ زروق يستحب لمن طاف وركع أن يكون آخر عهده بالبيت فيقبل الحجر ثم يمر بزمزم فيشرب منها و يدعو عند ذلك بما أحب و ينوي بشربه ما أراد فان ماء زمزم لما شرب له كما في الحديث وان لم يصح فقد جربت بركته و يخرج من أي باب شاء عند مالك وقال ابن حبيب من باب بني مخزوم لان النبي صلى الله عليه وسلم خرج منها وهي المعروفة اليوم بباب الصفا لانها تقابله انتهى فأول كلامه ظاهره يقتضي ان تقبيله بعد ركوع كل طواف مطلوب لكن قوله و يخرج من أي باب شاء عند مالك الى آخر كلامه يفهم منه انما قصده الكلام على الطواف الذي بعده سعي والله أعلم ص ﴿ واسراع بين الاخضرين ﴾ ش هكذا وقع في عبارة ابن الحاجب وغيره وكأنهم يعنون الميلين اللذين في جدار المسجد الحرام على يسار الذاهب الى المروة أولهما في ركن المسجد تحت منارة باب علي والثاني بعده قبالة رباط العباس والاميال أربعة الميلان المذكوران وميلان آخران على يمين الذاهب في مقابلة الميلين الاولين (تنبيه) مقتضى قول المصنف وغيره من المناسك ان ابتداء الخبب في السعي من عند الميل الذي في ركن المسجد وليس كذلك قال في الطراز النازل الساعي من الصفا يمشي حتى يأتي الوادي فاذا كان دون الميل الاخضر المعلق في ركن المسجد بنحو من ستة أذرع سعى سعيا شديدا جيدا حتى يحاذي الميلين الاخضرين اللذين بفناء المسجد ودار العباس فيترك الرمل و يمشي حتى يبلغ المروة انتهى وذكر ابن جماعة الشافعي في منسكه الكبير نحو ذلك عن الشافعية وقال لانه محل الانصباب في بطن الوادي قال وقال جماعة من الشافعية ان الميل كان موضوعا على بناء على الارض في الموضع الذي شرع منه ابتداء السعي فكان السيل يهدمه و يحطه فرفعوه الى أعلى ركن المسجد ولم يجعلوه في الموضع الذي أقرب من ذلك الركن فوقع متأخرا عن محل ابتدائه السعي انتهى والله أعلم وقد بسط ذلك شيخنا القاضي تقي الدين الفاسي في تاريخ مكة والله أعلم ص ﴿ وفي سنية ركعتي الطواف أو وجوبهما تردد ﴾ ش أشار بالتردد لتردد المتأخرين

في النقل فاختار الباجي وجوبهما مطلقا وعبد الوهاب سنيتهما مطلقا والأبهري وابن رشد ان
حكمهما حكم الطواف في الوجوب والندب وهذا الثالث هو الظاهر وعليه اقتصر ابن بشير في
التنبيه وقال سند لا خلاف بين أرباب المذاهب انهما ليستا ركنا والمذهب انهما واجبتان تجبران بالدم
انتهى وقال ابن عسكر في العمدة والمشهور ان حكمهما حكم الطواف وقال في شرحها ذهب ابن
رشد الى ان حكمهما في الوجوب والندب حكم الطواف وقال الباجي الاظهر وجوبهما في
الطواف الواجب ويجبان بالشروع في غيره انتهى فتحصل من هذا ان الراجح والمشهور من
المذهب وجوب ركعتي الطواف الواجب والله أعلم ص ﴿ وندبا كالاحرام بالكافرون
والاخلاص ﴾ ش قال ابن الحاج ولو اقتصر على أم القرآن وحدها أجزأه انتهى ونقله التادلي عنه
والمفهوم من كلام المصنف وغيره انه يقرأ في الأولى بقل يا أيها الكافرون وفي الثانية بقل هو الله
أحد وصرح بذلك ابن فرحون وابن جماعة في فرض العين وغيرهما وقال في مختصر الواضحة
ويستحب أن يقرأ فيهما بأم القرآن وقل هو الله أحد في الأولى وفي الثانية بأم القرآن وقل يا أيها
الكافرون انتهى وكذلك قال ابن الحاج في مناسكه وزاد فقد روى جابر ان رسول الله صلى الله عليه
وسلم لما طاف تقدم الى مقام ابراهيم فقرأ واتخذوا من مقام ابراهيم مصلى فجعل المقام بينه وبين البيت
ثم قرأ في الركعتين بقل هو الله أحد وقل يا أيها الكافرون انتهى ولا دليل في ذلك لان الواو لا تقتضي
الترتيب ولان في ذلك مخالفة السنة من وجهين أحدهما القراءة على خلاف ترتيب المصحف والثاني
تطويل الثانية على الاول والله أعلم ص ﴿ وبالمقام ﴾ ش المراد به مقام ابراهيم الخليل على نبينا
وعليه أفضل الصلاة والسلام والصلاة خلفه واعلم انه يصح ان يركعهما في كل موضع حتى لو طاف بعد
العصر أو بعد الصبح وأخر الركعتين فانه يصليهما حيث كان ولو في الحل ما لم ينتقض وضوؤه قاله
في المدونة ولكن المستحب أن يركعهما في المسجد بمكة قال في التوضيح عن مالك في الموازية
وقبله عن الباجي ان المستحب أن يركعهما في المسجد وأفضل المسجد خلف المقام قال
الشيخ زروق في شرح الرسالة ويستحب كونهما بالاخلاص والكافرون وخلف المقام في كل
طواف على المشهور انتهى وقال ابن عرفة وابن حبيب ركعتا الطواف أول دخوله خلف المقام
وقال ابن شعبان في كل طواف انتهى قال الشيخ في التوضيح قال ابن عبد البر وان لم يمكنه فحيث
يتيسر من المسجد ما خلا الحجر داخله والبيت وظهره انتهى وقال التادلي في شرح الجلاب
للشارمساحي يجوز أن يركعهما حيث شاء الا في ثلاثة مواضع داخل البيت وعلى ظهره وبين
الحجر والبيت وكذلك جميع الصلوات والسنن المؤكدة قال أبو الطاهر بن بشير في كتاب الصلاة
فان صلى فيه ركعتي الطواف فهل يكتفي بهما في المذهب قولان انتهى كلام التادلي ويشير بذلك
الى قول ابن بشير في ركعتي الطواف الواجب لا يركعهما في الحجر فان ركعهما فيه فهو بمنزلة من لو
ركعهما في البيت ويختلف في اعادتهما ما دام بمكة على الاختلاف فيمن صلى الفريضة في البيت قيل
يعيد في الوقت وقيل أبدا وقيل لا اعادة وان عاد الى بلده ركعهما هنالك ويختلف هل يلزمه هدي
انتهى وقال أبو اسحق التونسي في باب استلام الاركان ولا يركع في الحجر ركعتي الطواف الواجب
فان فعل وكان بالقرب أعادهما وان بعد أعاد الطواف والركوع والسعي ما كان بمكة أو قريبا منها
فان بعد أجزأتاه ويبعث بهدي كمن لم يركعهما قال أبو اسحاق ولم يجعل ذلك كفريضة صليت بثوب
نجس ان الوقت اذا ذهب لا شيء عليه واختلف قوله في ركعتي الطواف هل يركعهما في الحجر انتهى

ركنا والمذهب انهما واجبتان يجبران بالدم
(وندبا كالاحرام بالكافرون والاخلاص) أما استحباب القراءة في ركعتي الطواف بهاتين السورتين فقد تقدم نص ابن يونس بذلك وأما في ركعتي الاحرام (٢)
(وبالمقام) الكافي اذا فرغ من طوافه صلى خلف المقام ان أمكنه ركعتين والا فحيث تيسر له

وماذكره نقله ابن يونس عن ابن المواز عن ابن القاسم ونصه في كتاب الصلاة الاول قال ابن المواز عن ابن القاسم ومن صلى المكتوبة في الحجر أعاد في الوقت وان ركع فيه الركعتين الواجبتين من طواف القدوم أو الافاضة أعاد واستأنف ما كان بمكة وان رجع الى بلده ركعهما وبعث بهدى ابن يونس جعله في الفريضة يعيد في الوقت وكان يجب على هذا الا يعيد الركعتين اذا بلغ لبلده لذهاب الوقت و يجب على قوله في الركعتين أن يعيد الفريضة أبدا والا كان ذلك تناقضا انتهى ونقل أبو الحسن الصغير كلامهما في كتاب الصلاة وهذا حكم ركعتي الطواف الواجب وأما النافلة فتقدم في كلام أبي اسحق انه اختلف قوله في ركعتي الطواف هل يركعهما في الحجر وقال في المدونة في باب المواضع التي تجوز فيها الصلاة من كتاب الصلاة الاول ولا يصلى في الحجر ولا في الكعبة فريضة ولا ركعتي الطواف الواجب ولا الوتر ولا ركعتي الفجر فاما غير ذلك من ركوع الطواف فلا بأس به انتهى ونقل ابن عرفة في كتاب الصلاة أول كلام المدونة الى قوله ولا ركعتي الفجر ولم ينقل ما بعده بل نقله عن سماع ابن القاسم فكأنه لم يقف عليه في المدونة أو نسي والله أعلم

ص ﴿ودعاء بالملتزم﴾ ش الظاهر أن الاولى أن يكون الدعاء بالملتزم بعد الركعتين وكذا نص عليه في الواضحة في طواف الوداع قال واذا أردت الخروج فطف بالبيت سبعا ثم صل خلف المقام ركعتين ثم تأتي زمزم فتشرب من مائها ثم تأتي الملتزم وهو ما بين الركن والباب فتدعو كثيرا رافعا بذلك راغبا الى الله تعالى أن يقبل حجك وأن يقبلك عتيقا من النار وألصق وجهك وصدرك بالملتزم ثم استلم الحجر وقبله ان قدرت على تقبيله ثم انفر الى بلدك فقد قضى الله حجك انتهى وهذا كلام الواضحة الموعود به في شرح قوله ولمس تقبيل الحجر وقال الشيخ زروق في شرح الارشاد ويستحب له أن يدعو في طوافه بما تيسر وكذا في المقام والحطيم والملتزم وهو ما بين الباب والحجر الاسود وعند الحجر الأسود وفي الركن اليماني وفي المستجار وهو المستعاذ أعني ما بين الركن اليماني والباب المغلق الذي كان فتحه ابن الزبير رضي الله عنهما وفي الحجر تحت الميزاب ولا حد في ذلك كله انتهى

ص ﴿واستلام الحجر واليماني بعد الاول﴾ ش فهم منه ان استلامهما في الاول سنة أما الحجر فقد صرح بذلك وأما اليماني فمن هنا لانه لما نفى عنه الاستحباب تعينت السنية ولا يتوهم الوجوب لان استلام الحجر الذي هو آكد منه سنة (تنبيهات الاول) فهم من اقتصار المصنف على هذين الركنين أن الركنين الشاميين لا يستلمان ولا يكبر عندهما وهو كذلك نص عليه في المدونة وغيرها وقال ابن الحاجب يكبر اذا حاذاهما واعترضه ابن عرفة وقال قول ابن الحاجب يكبر اذا حاذاهما لا أعرفه انتهى (قلت) نقله ابن فرحون في شرحه عن أبي الفرج ولفظ ما نقله المؤلف نقله أبو الفرج في الحاوي ونصه ويكبر لمحاذاة كل ركن انتهى فيكون مراد المؤلف اذا حاذى الركنين الشاميين في وسط الحجر كبر وما وقع في المدونة وغيرها يحمل على الركنين القائمين اليوم فيكون وفاقا انتهى كلام ابن فرحون (الثاني) قول المصنف بعد الاول يعني في آخر كل شوط قاله في الجواهر وصرح به ابن عطاء الله في منسكه وابن جماعة التونسي في فرض العين وشمل كلامه الشوط الاخير فيكون جملة التقبيل ثمان تقبيلات وهو كذلك وانظر حاشيتي على المناسك (الثالث) الاستلام في الواجب آكد منه في التطوع وقاله في المدونة والله أعلم

ص ﴿واقتصار على تلبية الرسول صلى الله عليه وسلم﴾ ش قال الجزولي في باب جمل من الفرائض وما رأينا من قال اذا لم يقل الصفة التي قال أبو محمد عليه الدم انتهى ص ﴿ودخول مكة نهارا﴾ ش

(ودعاء بالملتزم) في الموطأ الملتزم ما بين الركن والمقام أبو عمر قال رسول الله صلى الله عليه وسلم من دعا الله عنده من ذي حاجة أو ذي كربة أو ذي غم فرج الله عنه وكان صلى الله عليه وسلم يلصق صدره ووجهه بالملتزم (واستلام الحجر واليماني بعد الأول) انظر هذا عند قوله وتقبيل حجر (واقتصار على تلبية الرسول صلى الله عليه وسلم) أشهب من اقتصر على تلبية رسول الله صلى الله عليه وسلم المعروفة اقتصر على حظ وافر ولا بأس ان زاد على ذلك (ودخول مكة نهارا) فيها من أتى مكة ليلا فواسع له أن يدخل والمستحب أن يدخلها نهارا قال ابن حبيب فاذا دخلت مكة فائت المسجد ولا تعرج على شيء دونه

(والبيت) عياض يستحب القصر عند دخول مكة الى البيت دون التعريج على غيره (ومن كداء لمدنى) فهاأحب للحاج أن يدخل مكة من كداء لمن أتى من طريق المدينة ثنية كداء بفتح الكاف (١١٣) والمدهى الصغرى التى بأعلى مكة ومن مناسك خليل
و يستحب أن يدخل مكة من ثنية كداء موضع بأعلى مكة بفتح الكاف والمد غير منصرف لانه علم وقال ابن الفاكهانى لم أسمعه الا منونا (والمسجد من باب بنى شيبة) * ابن حبيب دخل النبى صلى الله عليه وسلم من باب بنى شيبة وخرج الى الصفا من باب بنى مخزوم وخرج الى المدينة من باب بنى سهم ومن مناسك خليل و يستحب أن يدخل من باب بنى شيبة و يقدم رجله اليمنى عند الدخول و يقول أعوذ بالله من الشيطان الرجيم اللهم صل على محمد وعلى آل محمد اللهم اغفر لى ذنوبى وافتح لى أبواب رحمتك وهذا مستحب لكل من دخل المسجد الحرام أوغيره من المساجد وقال بعد ذلك ثم يطوف طواف القدوم وطواف تحية المسجد الحرام و يسمى بعده و يستحب أن يستحضر عند رؤية البيت ما أمكنه من الخشوع والتذلل وحكى ان امرأة جعلت تقول أين بيت ربى حتى أرى لها فألصقت جبينها بالبيت ومارفعت

الاميتة وعن الشبلى انه غشى عليه عند رؤية الكعبة ثم أفاق فأنشد

هذه دارهم وأنت محب * مابقاء الدموع فى الآماق

واذا خرجت من المسجد فلتقدم رجلك اليسرى وتقول بسم الله اللهم افتح لى أبواب فضلك (وخروجه

قال سند فى أول باب دخول مكة يستحب لمن أتى مكة ليلا أوضيق نهاره أن يبيت بذى طوى فاذا أصبح وأراد دخول مكة اغتسل انتهى وقال أيضا يستحب ان يدخل مكة على طهر ليكون طوافه متصلا بدخوله انتهى وقال الشيخ زروق فى شرح الارشاد يستحب له عند اتيان مكة أربع نزوله بذى طوى وهو الوادى الذى تحت الثنية العليا و يسمى الزاهر واغتساله فيه لدخول مكة ولا تفعله الحائض والنفساء وهو سنة على المشهور ولا يتدلك فيه بغير امرار اليد برفق لئلا يزيل الشعث كسائر غسولات الحج التى داخل احرامه ونزوله لمكة من الثنية العليا ان كان من ناحية المغرب وأن يبيت بالوادى المذكور فيدخل مكة ضحى ص ﴿ والبيت ﴾ ش أى يستحب دخول البيت من غير تقييد بنهار ولا ليل فقد أخذ بجواز دخولها ليلا من كونه صلى الله عليه وسلم جاء الى عثمان بن شيبة بالسيدة عائشة ليفتحها لها ليلا فاعتذر له بأنه لم يفتحها ليلا لا فى الجاهلية ولا فى الاسلام فوافقه صلى الله عليه وسلم وجاء بها الى الحجر وقال لها صلى فيه ولا يقال يؤخذ من موافقته صلى الله عليه وسلم على ذلك كراهة ذلك وانه خلاف الاولى لانه صلى الله عليه وسلم انما وافقه تطييبا لقلبه وتأليفا له بدليل اتيانه بها الى الحجر (فرع) و يستحب التنفل فى البيت قال فى مختصر الواضحة سئل مالك عن الصلاة فى البيت وعن دخوله على ماقدر عليه الداخل فقال ذلك واسع حسن انتهى (فرع) و يستحب النظر الى البيت لما ورد فى ذلك من الآثار وممن صرح بذلك ابن أبى جمرة فى شرح الاحاديث التى اختصرها من صحيح البخارى ص ﴿ومن كداء لمدنى﴾ ش هذا ظاهر المدونة وقال الشيخ يوسف بن عمر والجزولى يستحب الدخول منه لكل داخل كما هو ظاهر الرسالة انتهى وقال الفاكهانى فى شرح الرسالة والمشهور المعروف استحباب الدخول من كداء كما ذكر الشيخ وان لم تكن فى طريق الداخل الى مكة فيعرج عليها وقيل انما دخل صلى الله عليه وسلم منها لأنها فى طريقه فلا يستحب لمن ليست على طريقه ولا أعلم هذا الخلاف فى مذهبنا فان لم يفعل فلا حرج لانه لم يترك واجبا ولا مسنونا والله أعلم انتهى وقال ابن رشيد فى رحلته وكان دخولنا من كداء من الثنية العليا التى بأعلى مكة اذ الدخول منها مستحب لمن كانت على طريقه وان لم يكن فينبغى أن يعوج اليها و يعرج عليها انتهى وقال السهيلى انما استحب الرسول صلى الله عليه وسلم لمن أتى مكة أن يدخل من كداء لانه الموضع الذى دعا فيه ابراهيم ربه بأن يجعل أفئدة من الناس تهوى اليهم ولم يقل تصعد اليهم فقيل له أذن فى الناس بالحج يأتوك رجالا الآية ألا ترى انه قال يأتوك ولم يقل يأتونى انتهى وقال الشيخ زروق عند قول صاحب الرسالة و يستحب أن يدخل مكة من كداء الثنية التى بأعلى مكة وانما يدخل من هذا لفعله عليه السلام وحكمة دخولها من أعلاها قيل لدعوة ابراهيم عليه السلام اذ قال أفئدة من الناس تهوى اليهم انتهى (تنبيه) ضبط الشيخ يوسف بن عمر كداء الاول بالذال المعجمة وكداء الثانية بالدال المهملة وماذكره لم أره لغيره والظاهر انه غلط انما ذكر ابن الاثير كدى وكداء فى باب الكاف مع الدال المهملة ولعله توهم مما وقع فى البخارى فى حديث السيدة عائشة موعدك كذا فانه بالذال المعجمة لكن قد قالوا فيه ان كذا فيه ليس هو الثنية انما هو اسم كنى به عن موضع ونقل هذا الكلام التادلى فى منسكه والله أعلم ص ﴿والمسجد من باب بنى شيبة﴾ ش

ظاهره استحباب الدخول منه وان لم يكن فى طريق الداخل وهو الظاهر من اطلاقاتهم اذلا كبير
كلفة فى ذلك وقد ذكر الشيخ يوسف بن عمر فى منسكه والشيخ عبد الرحمن الثعالبى ان من أتى من منى
لطواف الافاضة يدخل من باب بنى شيبة ص ﴿وركوعه للطواف بعد المغرب قبل تنفله﴾ ش
قال ابن غازى صيغة العموم فى الطواف هنا وفى قوله وفى سنية ركعتين للطواف يقتضى شمول
طواف التطوع وقد بنى القرافى فى ذخيرته على هذا نكتة بديعة فانه قال قال اللخمى يركع الطائف
لطواف التطوع كالفرض فان لم يركع حتى طال وانتقض وضوؤه استأنفه فان شرع فى أسبوع
آخر قطعه وركع فان أتمه أتى لكل أسبوع بركعتين وأجزأه لانه أمر اختلف فيه ومقتضى المذهب
أن أربعة أسابيع طول تمنع الاصلاح وتوجب الاستئناف ثم قال القرافى فهذا الكلام من
اللخمى واطلاقه الاجزاء ووجوبه الاستئناف يشعر بأن الشروع فى طواف التطوع يوجب
الاتمام كالصلاة والصوم وهو ظاهر من المذهب وكلام شيوخه ثم ذكر النظائر التى تلزم بالشروع
ثم قال ابن غازى ما نسبه القرافى للخمى من أن مقتضى المذهب ان أربعة أسابيع طول فيه نظر
حسبما بسطناه فى تكميل التقييد انتهى (قلت) انظر ما النكتة البديعة هل هى لزوم طواف
التطوع بالشروع أو كون الاربعة طولا انتهى فتأمله وقوله ان فيما نسبه القرافى للخمى نظرا
ليس بظاهر لان ما ذكره القرافى عن اللخمى موجود فى تبصرته ونصه السنة فيمن طاف
أسبوعا تطوعا أن يعقبه بركعتين ومن لم يفعل حتى طال أو انتقضت طهارته استأنف وان أعقب
الاسبوع الاول بثان قبل أن يركع قطعه ثم ركع عن الأول وان لم يفعل حتى أتم الثانى أتى لكل
أسبوع بركعتين وأجزأه قال ابن القاسم فى المدونة لأنه أمر قد اختلف فيه وكذلك لو أتى بأسبوع
ثالث أو رابع فانه يأتى لكل أسبوع بركعتين ويجزئه وقياس المذهب أن ذلك طول يحول بينه
وبين اصلاح الاول ويوجب عليه الاستئناف فيما تقدم انتهى وكان ابن غازى رحمه الله رأى ما ذكره
ابن عرفة عن اللخمى فاعترض على القرافى بأن ما ذكره ابن عرفة مخالف لما ذكره القرافى
ونص اللخمى ومفاد المذهب ان الثانى طول يوجب استئناف ما تقدم انتهى (تنبيهات * الاول)
قول اللخمى وان أعقب الاسبوع الاول بثان قبل أن يركع قطع ظاهره انه يقطع ولو ذكر ذلك
فى الشوط السابع وهو الذى يظهر من كلامهم قال فى المدونة ومن طاف بالبيت أسبوعا فلم يركع
ركعتيه حتى دخل فى أسبوع ثان قطع وركع فان لم يذكر حتى أتمه ركع لكل أسبوع ركعتين
للاختلاف فيه انتهى ومثله كلام اللخمى المتقدم وقال التادلى قال الباجى ومن سعى فى طوافه
فبلغ ثمانية أطواف أو تسعة أو أكثر من ذلك ولم يكن قصد أن يقرن بين سبعين فانه يقطع ويركع
ركعتين للسبع الكامل ويلغى ما زاد عليه ولا يعتد به ان أراد أن يطوف أسبوعا آخر وليبتدئ
من أوله وهذا حكم العائد فى ذلك فأما اذا أكمل أسبوعين عامدا أو ناسيا صلى لكل واحد منهما
ركعتين لان الاسبوع الثانى مختلف فيه فأمرناه بالركوع مراعاة للخلاف الذى هو المشهور من
قول مالك وقاله ابن كنانة فى المدونة وروى عيسى عن ابن القاسم يصلى ركعتين فقط واختار
عيسى الاول ووجه قول ابن القاسم انه لما كان حكم كل أسبوع أن يعقبه ركعتان وحال بين الاسبوع
الاول وركعتيه الاسبوع الثانى بطل حكمه فصلى ركعتين للاسبوع الثانى انتهى وقال التادلى
ومن هذا التوجيه علم ان الركوع انما هو للثانى ويلغى الاول وعليه اذا طاف ثمانية أو أكثر ينبغى
أن يكون الركوع للسبعة الأخيرة ويلغى الزائد من أولها الا من آخرها لانه اذا ألغى آخرها كان قد

من كدى) القرافى ويخرج
من ثنية كدا بضم الكاف
وفتح الدال وتشديد الياء
وقد روى فتح الكاف وهى
الوسطى التى بأسفل
مكة لما فى الموطأ كان
رسول الله صلى الله عليه
وسلم يدخل مكة من الثنية
العليا ويخرج من الثنية
السفلى ومن مناسك خليل
واذا خرج من مكة فليخرج
من ثنية كدى منون
منصرف هكذا ضبطه
الجمهور والثنية عبارة عن
الطريق الضيقة بين الجبلين
(وركوعه للطواف بعد
المغرب قبل تنفله) روى
ابن القاسم ان طاف بعد
العصر صلى ركعتى الطواف
بعد أن يصلى المغرب وان
ركعهما قبل المغرب فجائز
بعد المغرب أحب الينا
* القرافى ان طاف بعد
الصبح فالمشهور يؤخر
الركوع حتى تطلع الشمس
(وبالمسجد) * القرافى
والمستحب فعلهما فى المسجد
أو بمكة فان صلاهما فى طريقه
بوضوء واحد فلا رجوع
عليه وان انتقض وضوؤه
أعاد الطواف والركوع

فرق بين الاسبوع وركعتيه بما زاد انتهى (قلت) صريح كلام الباجى أن الالغاء انما هو لما زاد على السبعة وهذا هو الظاهر بدليل انه لو كان حصل فى الشوط الثامن أو فيما بعده ما يبطل الطواف لا ينبغى أن تصح السبعة الاول ولو كان الامر بالعكس بان حصل فى السبعة أو فى بعضها ما يبطلها لا ينبغى أن لا تصح لان الزائد على السبعة بمنزلة الخامسة فكما لا تجزىء الخامسة عن الاولى اذا بان بطلانها فكذلك هنا فتأمله ولا يضر الفصل بما زاد على السبعة لانه خفيف والفرق بين هذا و بين ما اذا أكمل السبعة عامدا أو ساهيا على قول ابن القاسم انه يركع للثانى فقط دون الاول انه اذا أكمل السبعة حصلت عبادة كاملة مستقلة محتاجة للركوع فيكملها به و يبطل الاول للفصل بالعبادة الكاملة فتأمله وقد نقل المصنف فى التوضيح كلام الباجى وقال فى أول كلامه فان شرع فى ثان قبل أن يركع للاول قطع ما لم يكمله ثم قال بعد ورقة ونحوها فلو خالف ما أمر به وأكمل أسبوعا ثانيا الركع لهما سواء كان عامدا أو ناسيا قاله الباجى واللخمى وسند وابن عبد السلام وكذلك لو أكمل ثالثا ورابعا انتهى (قلت) التصريح بقوله سواء كان عامدا أو ناسيا وقع فى كلام الباجى وأما اللخمى وسند وابن عبد السلام فلم يصرح بجوابه ولكنهم أطلقوا ففهم المصنف من اطلاقهم ذلك وهو ظاهر والله أعلم (الثانى) ما ذكره المصنف من ركوعه للطواف بعد المغرب مقيد بما اذا لم ينتقض وضوؤه قال اللخمى قال مالك من انتقض وضوؤه بعد تمام الطواف وقبل أن يركع توضأ واستأنف الطواف ان كان واجبا الا أن يبعد فلا يرجع و يركع و يهدى وان كان الطواف تطوعا لم يبتدئه الا ان يشاء اذا لم يتعمد الحدث انتهى ونقله ابن عرفة وقبله ونحوه فى التوضيح (الثالث) لم يصرح المصنف وكثير من أهل المذهب ببيان حكم جمع الاسابيع وحكمه الكراهة قال فى الجلاب و يكره ان يطوف المرء أسابيع و يجمع ركوعها حتى يركعها فى موضع واحد وليركع عقب كل أسبوع ركعتين انتهى ونقله ابن معلى وغيره (الرابع) تقدم فى كلام الباجى انه يصلى لكل أسبوع ركعتين مراعاة للخلاف وكذلك وقع فى كلام غيره والخلاف فى ذلك انما هو فى خارج المذهب كما صرح بذلك فى التوضيح وقال ابن عبد السلام وأجاز الجمع بين الاسابيع جماعة من السلف وشرط بعضهم أن يكون عدد الاسابيع وترا (الخامس) ظاهر كلام ابن عبد السلام انه لم يقف على كلام الباجى فانه لما ذكر رواية عيسى قال يريد والله أعلم انهما يكونان للاسبوع الاخير انتهى وتقدم التصريح بذلك فى كلام الباجى وانظر على المشهور لو صلى لكل أسبوع ركعتين هل يقدم ركعتى الاسبوع الاول أو الثانى ص ﴿ ورمل محرم من كالتنعيم ﴾ ش يعنى ان الرمل فى حق من أحرم من التنعيم مستحب سواء أحرم بحج أو بعمرة أو بقران كما يفهم من التوضيح ص ﴿ أو بالافاضة لمراهق ﴾ ش لو قال لكمراهق لكان أحسن ليشمل من أحرم بالحج من مكة والناسى لطواف القدوم قال ابن الحاجب وأما طواف الافاضة لمراهق ونحوه والمحرم من التنعيم وشبهه فثالثها المشهور مشروع دونه قال فى التوضيح قوله ونحوه أى الناسى أى من أحرم بالحج من مكة مكيا كان أو آفاقيا أو أحرم بالحج من التنعيم وشبهه أى الجعرانة والله أعلم ص ﴿ وكثرة شرب ماء زمزم ونقله ﴾ ش أما استحباب الاكثار من شربه فقد صرح به فى الواضحة ونقله صاحب الطراز وصاحب الذخيرة والمصنف فى مناسكه وغير واحد وكذلك الاكثار من الوضوء وأما استحباب نقله فقد صرح به فى الواضحة أيضا قال فى مختصرها واستحب لمن حج ان يتزود منه الى بلده فانه شفاء لمن استشفى ونقله عنه ابن الحاج فى مناسكه ونصه قال ابن حبيب و يستحب لمن حج أن يتزود منه الى بلده

(ورمل محرم من كالتنعيم) تقدم نصها يستحب لمن أحرم من التنعيم أن يرمل (أو بالافاضة لمراهق لا لتطوع) * ابن يونس لا يرمل الا الطواف السعى وهو طواف القدوم أو طواف الافاضة الذى يسعى بعده المراهق ولا يكون الرمل فى طواف التطوع (ووداع) قال سند لا يختلف فى طواف الوداع انه لا رمل فيه (وكثرة شرب ماء زمزم) * ابن حبيب يستحب الاكثار من شرب ماء زمزم والوضوء به ما أقام بمكة قال ابن عباس وليقل اذا شرب اللهم انى أسألك علما نافعا وشفاء من كل داء وهو لما شرب له انتهى نقل القرافى ونقله

ونقله ابن معلى والتادلى وغيرهم وظاهر كلام الشارح انه فى الذخيرة ولم أره فيها وكذلك نكت عليه ابن غازى فقال أماشرب به فذكره غير واحد ثم ذكر كلام الذخيرة ثم قال وأمانقله ففى مسالك السالك لقاسم بن أحمد الحضرمى الطرابلسى وكانه لم يقف عليه لغيره (تنبيهات * الاول) ذكر المصنف فى مناسكه ناقلا عن ابن حبيب انه يستحب ان يكثر من شرب ماء زمزم والوضوء به ولم يذكر الاغتسال به وقد نص ابن حبيب على استحباب ذلك فقال فى مختصر الواضحة يستحب لمن حج ان يستكثر من ماء زمزم تبركا ببركته ويكون منه شربه ووضوؤه واغتساله ماأقام بمكة ويكثر من الدعاء عند شربه قال واستحب لمن حج ان يتزودمنه الى بلده فانه شفاء لمن يستشفى به انتهى (الثانى) قال ابن غازى ومن الغرائب ماحدثنا به شيخنا الامام أبو عبد الله القورى قال حدثنا الحاج أبو عبد الله بن عزوز المكناسى أنه سمع الامام الاوحد الربانى أبا عبد الله البلالى بالديار المصرية يرجح حديث الباذنجان لما أكل له على حديث ماء زمزم لما شرب له قال وهذا خلاف المعروف انتهى (قلت) لاشك أن هذا من أغرب الغرائب بل هو من الامور التى لايجوز نقلها الامع التنبيه على بطلانها قال الحافظ السخاوى فى المقاصد الحسنة فى الاحاديث المشتهرة على الالسنة لما ذكر حديث الباذنجان لما أكل له انه باطل لاأصل له وقال الحافظ ابن حجر لم أقف عليه وقال بعض الحفاظ انه من وضع الزنادقة وقال الزركشى وقد لهج به العوام حتى سمعت قائلا منهم يقول هو أصح من حديث ماء زمزم لما شرب له وهو خطأ قبيح وكل ماروى فيه باطل انتهى كلام السخاوى وأما حديث ماء زمزم لما شرب له فقال فيه الحافظ السخاوى رواه الحاكم وقال انه صحيح الاسناد وقد صحح هذا الحديث من المتقدمين ابن عيينة ومن المتأخرين الحافظ الدمياطى انتهى ورأيت لابن حجر كلاما جوابا لسؤال سئل فيه عن هذا الحديث قال فى آخره بعد أن ذكر طرق هذا الحديث اذا تقرر هذا فرتبة هذا الحديث عند الحفاظ باجتماع هذه الطرق انه يصلح للاحتجاج به على ماعرف من قواعد الحديث ثم ذكر عن الحافظ الدمياطى انه صححه ثم قال واشتهر عن الشافعى أنه شربه للرمى فكان يصيب من كل عشرة تسعة وشربه أبو عبد الله الحاكم لحسن التصنيف وغيره فكان أحسن عصره تصنيفا ولايحصى كم شربه من الأئمة لامور نالوها وقد ذكر لنا الحافظ العراقى انه شربه لشئ فحصل له وأنا شربته مرة وأنا فى بداءة طلب الحديث وسألت الله أن يرزقنى حالة الذهبى فى حفظ الحديث ثم حججت بعد عشرين سنة وأنا أجد من نفسى طلب المزيد على تلك الرتبة فسألت مرتبة أعلى منها فأرجو الله أن أنال ذلك وذكر الحكيم الترمذى فى نوادر الاصول عن والده أنه كان يطوف بالليل واشتدت عليه الاراقة وخشى ان خرج من المسجد ان تتلوث أقدامه بأذى الناس وكان فى الموسم فتوجه الى زمزم وشرب من ذلك و رجع الى الطواف قال فلم أحس بالبول حتى أصبحت انتهى كلام ابن حجر (قلت) وهذا من الغرائب فان ماء زمزم يدر الاراقة كما هو المشهور ونحو هذا ما أخبرنى به بعض أصحابنا انه أصابه اسهال فشرب له ماء زمزم فذهب مع ان ماء زمزم يطلق البطن غالبا وقد شربته لامور فحصل بعضها والحمد لله ونرجو من الله حصول باقيها وقد شربه بعضهم لعطش يوم القيامة ولو أردنا استقصاء مارجح به هذا الحديث لطال الكلام وانما أردنا التنبيه على بطلان ذلك الكلام الموضوع أعنى قولهم الباذنجان لما أكل له فضلا عن كونه أصح من حديث ماء زمزم لما شرب له (الثالث) يستحب الاكثار من الطواف أيضا قال فى مختصر الواضحة فى ترجمة العمل فى الطواف فاذا فرغت من

السعى بين الصفا والمروة فارجع الى المسجد الحرام فطف بالبيت وأكثر من الطواف ما كنتما مقيما بمكة ومن الصلاة فى المسجد الحرام الفريضة والنافلة انتهى وقال ابن الحاج فى مناسكه وتكثر من الطواف فى الليل والنهار بلا رمل ولا تسعى بين الصفا والمروة وتصلى كل أسبوع ركعتين خلف المقام فانه يستحب كثرة الطواف مع كثرة الذكر انتهى ونقله التادلى أيضا وقال ابن المنير فى حاشية البخارى وبسطه الدمامينى أيضا فى قول البخارى باب من لم يقرب الكعبة ولم يطف أى طوافا آخر تطوعا بعد طواف القدوم ومشى على مذهب مالك رضى الله عنه فى انه لا يتنفل بطواف بعد طواف القدوم حتى يتم حجه انتهى من الدمامينى وقال ابن حجر ونقل عن مالك ان الحاج لا يتنفل بطواف حتى يتم حجه وعنه الطواف بالبيت أفضل من صلاة النافلة لمن كان من أهل البلاد البعيدة وهو المعتمد انتهى فتأمل ذلك والله أعلم ص ﴿ وللسعى شروط الصلاة ﴾ ش أى ويستحب للسعى شروط الصلاة قال فى التوضيح أى طهارة الحدث والخبث وستر العورة وأما استقبال القبلة فغير ممكن واستحب مالك لمن انتقض وضوءه ان يتوضأ ويبنى فان لم يتوضأ فلا شئ عليه وكذلك ان أصابه حقن فانه يتوضأ ويبنى انتهى فصريح كلام مالك انه اذا انتقض وضوءه بغير الحقن بل بريح أو مس ذكر انه يستحب له تجديد الوضوء وقال فى النوادر عن كتاب محمد وان أحدث فى السعى أو ذكر انه غير متوضئ فان أتم سعيه كذلك أجزأه وأحب الينا ان يتوضأ ثم يبنى وقاله مالك ثم قال بعده ومن العتبية قال مالك ومن أحدث فى سعيه فتمادى فلا اعادة عليه وأحسن ذلك أن يتوضأ ويتم سعيه انتهى ونحوه فى الطراز عن الواضحة وقال ابن هرون فى شرح المدونة (فان قلت) السعى يصح من الحدث والموالاة واجبة فى السعى فكيف يشتغل بالوضوء المندوب وفيه اخلال بالموالاة الواجبة (قلت) لعل مراده بالوضوء انه يزيل الحقن ويستنجى لقول الراوى توضأ وضوأ الماء تحت ازاره واستخف الوضوء ليسارته (فان قلت) لم بنى فى السعى بعد الحدث بخلاف الطواف (فالجواب) ان الموالاة فى الطواف أوجب منها فى السعى وأيضا الطواف كالصلاة والسعى ليست الطهارة شرطا فيه وانما أجيز للحاقن الخروج لضرورة زوال ما به فاذا خرج أمر بالوضوء لحقنه لانه يخرج لاجل الوضوء بدليل انه لو أحدث بريح فى سعيه مضى عليه انتهى ص ﴿ وخطبة بعد ظهر السابع بمكة واحدة ﴾ ش جعل رحمه الله كلما ذكره من قوله وندبا كالاحرام بالكافرون والاخلاص الى آخر الفصل مستحبات وفيها سنن منها هذه وما بعدها الى قوله ودعاء وتضرع للغروب وقوله بعد ظهر السابع هذا هو المشهور وقال فى مختصر الوقار ضحى وقال فيه أيضا فى الخطبة الثالثة يخطب الامام من غد يوم النحر ارتفاع الضحى انتهى وقوله بمكة مفهومه ان هذه الخطبة لا تكون بغير مكة وقد ذكر الشافعية ان الحجيج اذا توجهوا لعرفة ولم يدخلوا مكة فيستحب لامامهم ان يفعل كما فعل بمكة فانظره والله أعلم وقوله واحدة قال المصنف فى مناسكه وتوضيحه تبعا لابن الحاجب هو المشهور وما شهره هو قول ابن المواز عزاه له ابن عرفة والقاضى سند وعزيا القول بالجلوس فى وسطه لابن حبيب عن مطرف وابن ماجشون قال سند عقبه وهو موافق لرواية المدونة ونقل ابن عرفة بعد ذكره الخلاف لفظ المدونة فقال وفى صلاتها يجلس فى أول كل خطبة ووسطها انتهى وما ذكره عنها فى الصلاة الثانى فى باب الخطبة فعلم ان القول بالجلوس فى وسطها قوى ولم يذكر الشيخ أبو الحسن الصغير خلافا هنالك والله أعلم (تنبيهان * الاول) قال فى التوضيح عن ابن الحاج انه يفتتح هذه الخطبة بالتلبية بخلاف

(وللسعى شروط الصلاة) *من ابن يونس ان سعى جنبا أجزاه ان كان فى طوافه وركوعه طاهرا وتسعى المرأة حائضا اذا كانت فى وقت الصلاة والطواف طاهرة * ابن يونس أما الطواف فكالصلاة لا يجوز البناء لمن أحدث فيه وأما السعى فيجوز أن يسعى غير متوضئ فكذلك اذا أحدث فيه له أن يتمه كذلك القرافى عن سند يستحب الوضوء والطهارة للسعى (وخطبة بعد ظهر السابع بمكة واحدة يخبر بالمناسك) روى محمد خطب الحج ثلاث الأولى بعد صلاة الظهر لسابع ذى الحجة بالمسجد الحرام يعلم الناس فيها مناسكهم ولا يجلس فى هذه الخطبة

(وبياته بها) مالك يبيت بمنى تلك الليلة وهى ليلة عرفة (وسيره لعرفة بعد الطلوع) مالك يصلى الصبح بمنى ويدفع منها الى عرفة * ابن المواز بعد طلوع الشمس ولا بأس للضعيف ومن به علة أن يغدو قبل ذلك ونزوله بنمرة سند يستحب للامام وغيره النزول بنمرة وهو موضع بعرفة فيضرب الامام خباء أو قبة كفعله عليه السلام (وخطبتان بعد الزوال) ابن المواز الخطبة الثانية من خطب الحج بعرفة قبل الظهر بجلس وسطها وهى تعليم للناس ما بقى من مناسكهم من صلاتهم بعرفة ووقوفهم بها ودفعهم ونزولهم بالمزدلفة وصلاتهم بها ووقوفهم بالمشعر الحرام والدفع منه ورمى الجمرة والحلق والنحر والافاضة (ثم أذان وجمع بين الظهرين اثر الزوال) فيها اذا زالت الشمس خطب الامام بعرفة ثم جمع بين الظهر والعصر بأذانين واقامتين ويؤذن المؤذن ان شاء فى الخطبة أو بعد فراغها ولا يجهر بالقراءة وان وافق يوم الجمعة

الاخيرتين وعن ابن حبيب عن الاخوين انه يفتتح الجميع بالتكبير قال التادلى عقب نقله الكلامين فيتحصل فى تعيين ما يفتتح به الخطبة الاولى قولان هل بالتكبير أو بالتلبية انتهى والظاهر أن محل الخلاف اذا كان الامام محرما وان الاولى له التلبية لانها مشروعة الآن وهو شعار المحرم وان كان غير محرم فيتعين التكبير والله أعلم (الثانى) قال المصنف فى مناسكه وغيره يوم السابع ويسمى يوم الزينة وقال ابن فرحون فى الباب الخامس عشر كانوا يبرزون فيه تبرز زينة المحامل وجلالات الهدايا انتهى وقال والدى الظاهر انه انما سمى يوم الزينة أخذا من يوم الزينة المذكور فى القرآن لأن الذى صرح به الكواشى فى تفسيره انه يوم كانوا يتزينون فيه ويجتمعون فى كل سنة فلما كان يوم السابع يوما يجتمع فيه كل من يريد الحج غير المراهق سمى يوم الزينة وذكر ابن الحاج وابن فرحون فصلا لتسمية أيام الحج فليراجعه من أحبه والله أعلم ص ﴿ وخروجه لمنى قدر ما يدرك به الظهر ﴾ ش ينبغى ان يقرأ هو وما بعده بالرفع عطفا على ما قبله من المندوبات ويعنى ان الخروج لمنى يكون يوم التروية بمقدار ما يدرك بها الظهر ويسمى يوم النقلة لانتقال الناس فيه وعبارة المصنف واقعة فى عبارة غير واحد من أهل المذهب والظاهر ان مرادهم بقولهم قدر ما يدرك بها الظهر ان يدرك آخر الوقت المختار لان فى عبارة كثير منهم يروح بعد الزوال وبعضهم يقول عند الزوال ومعلوم ان من راح عند الزوال أو بعده انما يدرك بها آخر الوقت ومن كان به ضعف أو ثقل بحيث لا يدرك آخر الوقت المختار بمنى اذا خرج عند الزوال فلا بأس ان يخرج من أول النهار بحيث يدرك بها آخر الوقت المختار اذ لا يجوز له ان يؤخرها الى الوقت الضرورى قال الشيخ يوسف بن عمر فاذا كان يوم التروية خرج الى منى ضحى فيقيم بها يوما وليلة ثم يغدوا الى عرفات بعد طلوع الشمس ولا بأس للضعيف ومن به علة ان يغدو قبل ذلك انتهى وقال الجزولى يخرج من مكة فى اليوم الثامن بعد طلوع الشمس بمقدار ما يصل عند الزوال فيصلى بها الظهر والعصر والمغرب والعشاء والصبح انتهى والحاصل ان الخروج لمنى قدر ما يدرك بها الظهر ثم قال وكره التقدم الى منى قبل ذلك ابن عبد السلام على جهة الاولى ولو خرج قبل ذلك فى يوم التروية جاز وانما يكره التقدم قبل يوم التروية قال ابن الحاجب ويخرج الى منى قدر ما يدرك بها الظهر ثم قال وكره التقدم الى منى قبل ذلك قال ابن عبد السلام يعنى ان مالكا كره التقدم الى منى قبل يومها والى عرفة قبل يوم عرفة وان كان كلام المصنف ظاهرا فى كراهة التقدم الى منى فى أول يومها وليس كذلك لأن قوله قبل ذلك اشارة الى ما تقدم والذى تقدم انما هو الخروج الى منى بقدر ما يدرك بها الظهر ومعلوم ان من خرج أول النهار متقدم قبل هذا وما قلناه من قصر الكراهة على اليوم هو نص قوله فى المدونة وغيرها انتهى ونحوه فى التوضيح والله أعلم ص ﴿ وبياته بها ﴾ ش فان لم يبت فالمشهور لا دم عليه وقال ابن العربى عليه الدم انتهى من الجزولى من باب جمل من الفرائض ونقله التادلى ص ﴿ وسيره لعرفة بعد الطلوع ﴾ ش تصوره ظاهر قال الجزولى ثم يمضى الى عرفات ويستحب ان يمشى على طريق المأزمين وقاله فى المدخل والتلمسانى فى شرح الجلاب وعد الجزولى أيضا من السنن التى لا توجب الدم المرور بين المازمين فى الذهاب والرجوع قال وهما جبلان يقول لهما الحجاج العلمين ص ﴿ وجمع بين الظهرين ﴾ ش

(ودعاء وتضرع للغروب) استحب مالك أن يقف راكبا فأما الماشى فأحب الى أن يدعو قائما قال ابن حبيب فاذا دعوت وسألت فابسط يدك واذا رهبت واستغفرت وتضرعت نحو لها فلا تزل مستقبل القبلة بالخشوع والتواضع والتذلل وكثرة الذكر والتهليل

والتكبير والتحميد والتسبيح والتعظيم والصلاة على النبى صلى الله عليه وسلم والدعاء لنفسك ولأبويك والاستغفار الى غروب الشمس فيدفع الامام وتدفع معه (ووقوفه بوضوء) فيها ان وقف جنبا من احتلام أو على غير وضوء أجزاه وكونه طاهرا أحب الىّ (وركوبه ثم قيام الالتعب) استحب مالك هذا (وصلاته بمزدلفة العشاءين) * ابن يونس قال الله سبحانه فاذا أفضتم من عرفات فاذكروا الله عند المشعر الحرام وقال ومن يعظم شعائر الله الى قوله العتيق وجمع رسول الله صلى الله عليه وسلم بين المغرب والعشاء بالمزدلفة وصلى بها الصبح فالجمع بين الصلاتين بالمزدلفة سنة مؤكدة فان صلى المغرب بعرفة فى وقتها والعشاء فى وقتها فقد ترك السنة وأجزاه (وبياته بها) الكافى اذا استيقن الامام والناس غروب الشمس بعرفة دفع بهم الامام الى المزدلفة وهى المشعر الحرام وهى جمع كل هذا اسم للموضع ويبيت الناس كلهم بها حتى يصبحوا ومن لم يبت بها فعليه دم ومن أقام بها أكثر ليله فلا شئ عليه والمبيت بها ليلة النحر سنة مؤكدة عند مالك وأصحابه ورخص للضعفة أن يخرجوا منها ليلا قبل الفجر انتهى بتقديم وتأخير (وان لم ينزل فالدم) تقدم نص الكافى وقال أيضا من جاء المزدلفة ولم ينخ بها فليهد بدنة وفيها ان نزل بها ثم دفع فلا دم عليه

قال فى مختصر الواضحة ولا يتنفل فيهما وان صلى فى رحله انتهى وقال ابن شعبان فى الزاهى ويصلى المغرب والعشاء ويجمع بينهما ولا يتنفل ثم يوتر ثم يبيت انتهى وقال الشيبى فى الصلات المنهى عنها والصلاة بين الصلاتين فى الجمع بعرفة والمزدلفة وليلة المطر انتهى ونحوه فى مختصر الوقار (تنبيه مهم) قال الجزولى فى باب جامع فى الصلاة المشهور ان من فاته الجمع لا يجمع وحده وهو غريب والله أعلم ص ﴿وركوبه﴾ ش قال الشيخ يوسف بن عمر به مالم يضر بركوبه وقال ابن هرون فى شرح المدونة ويقف على الدواب مالم يضر بها انتهى ص ﴿ثم قيام الالتعب﴾ ش هذا هو المشهور فى مختصر الوقار والراكب بعرفة والجالس أفضل من القائم انتهى ص ﴿وصلاته بمزدلفة العشاءين وبياته بها﴾ ش جمع الصلاتين بمزدلفة سنة وكذا المبيت بها الى الصبح وأما النزول فواجب ولهذا قال وان لم ينزل فالدم ص ﴿وان لم ينزل فالدم﴾ ش قال سند النزول الواجب يحصل بحط الرحل والاستمكان من اللبث انتهى وقال المصنف فى مناسكه والظاهر انه لا يكفى فى النزول اناخة البعير فقط بل لا بد من حط الرحال انتهى (قلت) وهذا ظاهر اذا لم يحصل لبث وأما لو حصل اللبث ولم تحط الرحال فالظاهر ان ذلك كاف كما يفعله كثير من أهل مكة وغيرهم فانهم ينزلون ويصلون ويتعشون ويلقطون الجمار وينامون ساعة وشقادفهم على ظهور الجمال نعم لا يجوز ذلك لما فيه من تعذيب الحيوان والله أعلم (تنبيه) واختلف فى الوقت الذى يسقط النزول فيه الدم فقال أشهب قبل الفجر وان أتى بعد الفجر فعليه الدم وان كان من ضعفة الرجال والنساء والصبيان وقال ابن القاسم اذا أتى بعد طلوع الفجر ونزل بها فقد أدرك ولا شئ عليه وليقف بالمشعر مالم يسفر جدا وان دفع الامام قاله فى التوضيح وذكر ابن عرفة هذين القولين وقولا ثالثا انه لا دم فى ترك النزول بالمزدلفة فقال وفى وجوب الدم بتركه النزول بها قبل الفجر أو قبل طلوع الشمس ثالثها لا دم مطلقا والاول للشيخ عن أشهب قائلا ولو فى ضعفة النساء والصبيان والثانى لابن القاسم معها والثالث للخمى عن ابن الماجشون (قلت) قد يفهم من كلام التوضيح وابن عرفة ان من ترك النزول ليلا بالمزدلفة من غير عذر ثم جاء بعد الفجر انه لا شئ عليه عند ابن القاسم وان من لم يصل الى المزدلفة الا بعد طلوع الشمس فعليه الدم عند ابن القاسم أيضا ولو كان بعذر وليس كذلك قال فى الطراز من ذهب الى عرفات والامام بمزدلفة فان أدركه قبل الصبح أو بعده وهو واقف بالمشعر وقف معه وهو قول الجميع لانه أدرك النسك وهل عليه دم فى فوته المبيت يختلف فيه ففى الموازية عن أشهب ان لم ينزل بمزدلفة حتى طلع الفجر فعليه الهدى وان كان من ضعفة الرجال والنساء والصبيان وهذا يحتمل ان يريد به من لم يصلها من الضعفة أو غيرهم حتى أصبح ويحتمل ان يريد من جاز عنها الى منى ثم علم فرجع فلم يدركها أو لم يرجع حتى طلع الفجر وقال ابن القاسم ان نزل بها بعد الفجر مالم تطلع الشمس فهو مدرك ولا هدى عليه ورأى أشهب ان المبيت لما كان واجبا لم يسقط الا الى بدل وهو الهدى واعتبارا بمن دفع من عرفات مع الامام فنزل بغير المزدلفة ولم يأتها حتى طلع الفجر ورأى ابن القاسم أن المبيت سقط فى حق هذا لما تعذر عليه فلا يلزم فيه هدى كما لا يلزمه ذلك فى فقد الوقوف مع الامام

بعرفة والدفع معه فان أتى هذا المزدلفة وقد طلعت الشمس قال مالك يمر الى منى ولا وقوف له وهو قول الجميع ولا دم عليه لانه معذور كما في ترك الوقوف وعلى قول أشهب يهدى فان أتى قبل طلوع الشمس قال ابن القاسم في الكتاب يقف ان لم يسفر قال في الموازية يقف مالم يسفر جدا فان دفع الامام وفرق بينه و بين من بات مع الامام بالمزدلفة ثم وقف معه أولم يقف فانه لا يلبث بعد دفع الامام و يدفع بدفعه وهو بين فان وقت الوقوف مالم تطلع الشمس كوقت صلاة الصبح فالامام ينفر في بقية من الوقت ولا ينتظر طلوع الشمس فاذا دفع من ائتم به ومن لم يبت معه خارج عن ذلك ونظيره الوقوف بعرفة فان الامام يدفع من أول الليل ووقته الى آخر الليل انتهى (قلت) فتحصل من كلامه ان من ترك النزول من غير عذر حتى طلع الفجر لزمه الدم عند ابن القاسم أيضا ومن تركه لعذر فلا شئ عليه ولو جاء بعد الشمس والله أعلم ص ﴿ وجمع وقصر الا لاهلها كمنى وعرفة ﴾ ش ظاهره ان أهل مزدلفة لا يجمعون ولا يقصرون وانهم يصلون المغرب في وقتها والعشاء في وقتها وكذا أهل عرفة لا يجمعون بين الظهر والعصر ولا يقصرون وهو ظاهر بالنسبة الى القصر وأما الجمع فانهم يجمعون قال الشيخ بهرام في الوسط عند قول المصنف الا لأهلها أي أهل مزدلفة فانهم لا يقصرون شيأ وهذا حكم من في منى وعرفة من الجمع والقصر وعدمه وحاصله ان أهل كل موضع يتمون به و يقصرون فيما عداه هنا انتهى وقال في التوضيح ضابطه ان أهل كل مكان يتمون به و يقصرون فيما عداه فيتم أهل عرفة بها و يقصرون بمنى ومزدلفة و يتم أهل مزدلفة بها و يقصرون بعرفة ومنى و يتم أهل منى بها و يقصرون في عرفات ومزدلفة انتهى وقال سند في آخر كتاب الصلاة الثاني وقال بعده وهذا مجمع عليه يريد عند أهل المذهب ونحو ذلك في الجلاب وفي الاكمال ولا خلاف ان الحاج من غير أهل مكة يقصرون بمنى وعرفة وكذلك عند مالك حكم الحاج من أهل مكة يقصرون بعرفة ومنى لتقصيرهم مع النبي صلى الله عليه وسلم وكذلك أهل عرفة ومنى بمكة لخطبة عمر أهل مكة بالتمام دونهم وذهب أبو حنيفة والشافعي وجماعة من العلماء الى ان أهل مكة بمنى وعرفة وأهل عرفة ومنى بمكة يتمون كغير الحاج منهم اذ ليس في المسافة مدة قصر الصلاة وحجتنا ما تقدم من السنة والاتباع ولان في تكرار مشاعر الحج ومناسكه مقدار المسافة التي فيها قصر الصلاة عند الجميع انتهى وقال القرطبي في شرح مسلم في كتاب الصلاة في باب قصر الصلاة بمنى وعند مالك ان حكم الحاج من أهل مكة انهم يقصرون بمنى وبعرفات وكذلك أهل عرفة بمنى ومكة يقصرون وخالفه في ذلك أبو حنيفة والشافعي ثم قال فأما أهل تلك المواضع فلا خلاف أحسبه في ان كل واحد منهم يتم بموضعه وان شرع في عمل الحج لانهم في أهليهم انتهى وقال في المدونة و يتم أهل منى بمنى وأهل عرفة بعرفة وكل من لم يكن من أهلها فليقصر الصلاة بها قال ابن هرون يريد وان كان من أهل مكة وهذا اذا لم يكن الامام من أهل عرفة ولا منى فان كان منها أتم وأتم الناس معه وكره مالك ان يكون بغيرها من أهلها لانه يغير سنة القصر وفي الاكمال مذهب مالك والاوزاعي ان الحاج يقصر الصلاة مطلقا الا أهل مكة بمكة وأهل منى بمنى وأهل عرفة بعرفة الا الامام فانه يقصر وان كان من سكان هذه المواضع ثم قال وفيما حكاه عن مذهب مالك نظر انتهى ووجه النظر واضح لانه نص في المدونة على خلافه قال ولا أحب للامام أن يكون من أهل عرفة فان كان منها أتم الصلاة بها قال ابن هرون يريد و يتم الناس انتهى وما نقله عن الاكمال هو في كتاب الحج منه ونصه ذهب مالك الى ان الحاج المكي يقصر ولا يقصر العرفي بعرفة ولا المنوي بمنى الا ان يكون اماما فانه يقصر وذهب بعض السلف الى ان

(وجمع وقصر الا لاهلها كمنى وعرفة) ابن عرفة ثم يصلى الظهر والعصر قصرا و يتم العرفي وفيها الا أحب كون الامام عرفيا وجمعهما السنة * أبو عمر اجماعا (وان عجز فبعد الشفق ان نفر مع الامام) فيها ومن لم تكن به علة ولا بدابته وهو يسير بسير الناس فلا يصلى المغرب والعشاء الا بالمزدلفة فان صلى قبلها أعاد ان أتاها * ابن المواز هذا أحب الينا وهذا لمن وقف مع الامام وأما من وقف بعده فليصل كل صلاة لوقتها قال ابن القاسم وأما من به علة أو بدابته فلم يستطع المسير مع الناس أمهل حتى يميل الشفق ثم يجمع بينهما حيث كان و يجزيه قال أبو اسحاق ولم يقل يصلى كل صلاة لوقتها الا ان السنة عنده فيمن وقف مع الامام أن لا يصلى الا بعد مغيب الشفق

الجميع يتمون اذ ليسوا على مسافة القصر انتهى وانظر قوله وذهب بعض السلف الى أن الجميع يقصرون مع قول القرطبي المتقدم ولا خلاف أحسبه فى ان كل واحد منهم يتم بموضعه وان شرع فى عمل الحج لانهم فى أهليهم والله أعلم ونقل ابن عرفة عن الباجى ان العرفى لا يقصر بعد رجوعه من عرفة ونص كلام ابن عرفة فى كتاب الصلاة ويقصر كل حاج حتى المكى الا المنوى والعرفى بمحلهما الباجى لان عمل الحج انما يتم فى أكثر من يوم وليلة مع لزوم الانتقال من محل لآخر ولان الخروج من مكة لعرفة والرجوع لها واجب لازم فلفق ولذا لا يقصر عرفى بعد وقوفه وتوجهه لمكة ومنى لان رجوعه لعرفة لوطنه فلا يضم انتهى والذى فى كلام الباجى انه علل قصر الحاج بثلاثة أوجه أحدها ان عمل الحاج لا ينقضى الا فى أكثر من يوم وليلة والثانى ان من مكة الى عرفة ومن عرفة الى مكة قدر ما تقصر فيه الصلاة ويلزم الذهاب والاياب بالشروع والثالث ان الحاج من مكة لا يصح منه نية الاياب ينوى الرجوع الى مكة للطواف فصار سفره لا يصح الاياب يجمع على مسير ما تقصر فيه الصلاة وعلى هذين التوجيهين لا يقصر العرفى لانه لا ينوى مسافة قصر انتهى من كتاب الصلاة أكثره بالمعنى فعلم من كلامه انه لم يجزم به وانما ذكر انه لا يتأتى على التوجيهين المذكورين والتوجيهان غير مسلمين فانهما مبنيان على أن من مكة الى عرفة أربعة وعشرين ميلا ولم يقله أحد والحس يخالفه وأيضا فان المشهور أن القصر فى ذلك انما هو بالسنة وأيضا انما يتم ما ذكره الا اذا كان العرفى مقيما بعرفة ولم يتوجه الى مكة ليخرج مع الناس كما هو الاولى وقد نقل الباجى بعد ذلك عن سماع عيسى خلاف ذلك فانه وقع فى رسم القطعان من سماع عيسى من كتاب الصلاة ما نصه وسئل ابن القاسم عن أهل منى هل يقصرون اذا أرادوا الافاضة وأهل عرفة فقال اما أهل عرفة فيقصرون ولا يقصر أهل منى قال ابن القاسم وكل من كان بمنى يقصر فاذا أفاض قصر وكل من كان بمنى يتم فاذا أفاض أتم قال ابن رشد قوله فى المنوى صحيح لقرب ما بين مكة ومنى وقوله فى العرفى صحيح أيضا على قياس قوله انهم يقصرون بمنى لانهم اذا كانوا يقصرون بمنى فهم على ذلك حتى يرجعون الى وطنهم بعرفة وفى قوله انهم يقصرون بمنى نظر لانه اذا علل انهم يقصرون بمنى قياسا على المكى وذلك انما فيه الاتباع للرسول لتقصيره فيها ولا يتعدى بالسنة موضعها اذا لم تكن موافقة للاصول ولا سيما وقد قيل انه عليه السلام لم يكن مقيما بمكة واليه ذهب أهل العراق فلم يجيزوا للمكى التقصير وقول ابن القاسم وكل من كان بمنى يقصر فاذا أفاض قصر مثل قوله أولا أما أهل عرفة فيقصرون لان أهل عرفة عنده يقصرون بمنى على ما تقدم ووقع فى بعض الروايات وكل من كان بعرفة يقصر فاذا أفاض قصر وهو غلط لان قوله يتناقض بذلك من أجل ان أهل منى يقصرون بعرفة وهو قد قال انهم يتمون اذا أفاضوا انتهى فنقل الباجى أول المسئلة الى قوله ولا يقصر أهل منى وقال فى توجيهها ما نصه ووجه ذلك ان المنوى بعد الافاضة يرجع الى وطنه ويرجع الى وطنه فى مسافة اتمام والعرفى يفيض من مكة الى غير وطنه لاتمام حجه فاذا رجع من منى بعد انقضاء حجه لم يقصر الى عرفة لما ذكرناه انتهى وقد نقل ابن عرفة هذا السماع وبعض كلام ابن رشد عليه وكلام الباجى أيضا ولم يبحث فيه والله أعلم ولا يدخل فى قول ابن القاسم وكل من كان بمنى يقصر فانه يقصر اذا أفاض المكى والمقيم بمكة اذا وصلا اليها لان ذلك معلوم لرجوعهما الى وطنهما ومعلوم أن الشخص لا يقصر فى وطنه ووقع فى رسم شك من سماع ابن القاسم من كتاب الصلاة ما نصه وسئل مالك عن الرجل ينصرف من منى الى مكة وهو من أهل مكة فتدركه الصلاة قبل أن يصل الى مكة أترى أن

يتم الصلاة قال نعم وأهل المحصب يتمون وراءهم مثلهم وأرى أن يحصب الناس بالمحصب حتى يصلوا العشاء وقد حصب النبي صلى الله عليه وسلم ثم قال لي بعد ذلك أرى أن يصلوا ركعتين حين ينزلون بالمحصب اذا أدركهم الوقت فيما بين مكة ومنى وان تأخروا بمنى فليصلوا ركعتين وقال ابن القاسم وقوله الاول أعجب الى أن يتموا حتى يأتوا المحصب قال ابن رشد أما من قدم مكة ولم ينو المقام بها أربعا حتى خرج الى الحج فلا اختلاف في أنه يقصر بمنى وفي جميع مواطن الحج لانه مسافر بعد على حاله وانما اختلف أهل العلم فيمن نوى الاقامة بمكة أو كان من أهلها فخرج الى الحج فقيل انه يتم لانه ليس في سفر تقصر في مثله الصلاة وهو مذهب أهل العراق وقيل انه يقصر لانها منازل السفر وان لم تكن سفرا تقصر فيه الصلاة والى هذا ذهب مالك ودليله ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قدم مكة صبيحة رابعة من ذي الحجة فأقام بمكة الى يوم التروية وذلك أربع ليال ثم خرج فقصر بمنى فلم يختلف قول مالك في أنه يقصر بمنى وعرفة وفي جميع مواطن الحج الا في رجوعه من منى الى مكة بعد انقضاء حجه اذا نوى الاقامة بمكة أو كان من أهلها على ما تقدم فكان أولا يقول انه يتم مراعاة لقول من يرى انه يتم ثم رجع فقال يقصر حتى يأتي مكة بناء على أصله في أنه من أهل القصر دون مراعاة لقول غيره وكذلك اختلف في ذلك اختيار ابن القاسم وستأتي هذه المسئلة في رسم الشريكين وفي رسم المحرم في بعض الروايات انتهى ونص ما في رسم الشريكين وسئل مالك عن أهل منى اذا انصرفوا فأدركهم الوقت ولم يبلغوا الأبطح ولا مكة فيما بين منى ومكة وهم يريدون أن تكون لهم اقامة وعن أهل مكة اذا أدركهم في ذلك الوقت قال مالك من انصرف من أهل مكة من منى الى مكة فأدركه الوقت وخاف ذهاب الوقت قبل أن يبلغ فأنا أرى أن يصلي أربعا لان صلاة منى قد انقطعت ولا يكون في ميلين أو ثلاثة ما تقصر فيه الصلاة قال مالك ومن أقام منهم بمنى ليخف الناس ويذهب زحامهم قال أرى أن يتم الصلاة وان كان بمكة وأرى أهل الآفاق من كان منهم يريد الاقامة بمكة أكثر من أربعة أيام فانه يقتدي بأهل مكة في ذلك ومن أقام لزحام ومن خاف فوات الوقت فيما بين مكة ومنى أن يصلي أربعا قال ابن القاسم ثم قال لي مالك ركعتين في ذلك كله قال ابن القاسم وقوله الأول أعجب الى قال أصبغ رجع ابن القاسم وقال قوله الآخر أعجب الى قال أصبغ وبه أقول انه يقصر حتى يأتي مكة وقال سحنون مثله انتهى ولم يتكلم عليها ابن رشد بشيء بل قال تقدم القول على هذه المسئلة في رسم شك يشير الى كلامه المتقدم ونقل ابن عرفة هذه المسئلة مختصرة فقال وسمع ابن القاسم رجوع مالك عن اتمام المكي وناوي الاقامة بمكة والمحصي في رجوعهم الى مكة ومقامهم بمنى ليخف الناس الى قصرهم حتى يصلوا المحصب * ابن القاسم والأول أعجب الى العتبي عن أصبغ رجع فقال الآخر أعجب الى وقاله أصبغ وسحنون ونقله الباجي في المكي والمنوي فقط ولم يذكر المحصي وصرح بتقصيرهما بالمحصب قال والقولان بناء على أن التحصيب مشروع أولا قال ويلزم عليه قصر المنوي في رجوعه من مكة لمنى لانه بقي عليه عمل من الحج ثم ذكر عن المازري بحثا مع الباجي في تعليل القولين ورده ثم رد على الباجي قوله يلزم عليه قصر المنوي في رجوعه من مكة لمنى لانه بقي عليه شيء من عمل الحج فان العمل المذكور هو في وطنه والتحصيب خارج عن وطنه ثم اعترض عليه في قوله يقصران بالمحصب فانه جمع في الرواية معهما المحصي وذلك يمنع دخول ما بعد حتى فيما قبلها انتهى يعني في قوله في الرواية حتى يصلوا الى المحصب ولم أقف في كلام الباجي على ما ذكره أعني قوله ويقصران بالمحصب وما نقله عن السماع وان فيه حتى يصلوا المحصب لعله في نسخته والذي رأيته حين ينزلون وهو الذي يفهم من

النوادر بل صريحها ونصه فى كتاب الصلاة الرابع فى ترجمة صلاة المكى والمنوى فى مسيرهم الى عرفة ومن كتاب العتبى قال ابن القاسم قال مالك من انصرف من المكيين وأهل منى من منى فأدركته الصلاة قبل أن يصل الى مكة فليتم وكذلك من نزل بالمحصب وليقيموا حتى يصلوا العشاء ثم رجع فقال أرى أن يصلوا ركعتين فى نزولهم بالمحصب أوان تأخروا بمنى يريد من المكيين لزحام ونحوه واختلف فى ذلك قول ابن القاسم والى آخر قوليه رجع وبه قال سحنون وأصبغ وكذلك فى كتاب ابن المواز فيمن تخلف بمنى يريد من المكيين لزحام أو غيره تحضره الصلاة بها أو فى طريقه فقال مالك يتم ثم قال يقصر ثم قال يتم وبالاقصار أخذ ابن القاسم بعد أن اختلف فيه قوله وقاله أصبغ ومن كتاب العتبى قال مالك فى المكى يقيم بمنى ليخف الناس فليتم بمنى وكذلك من نوى الاقامة من أهل الآفاق بمكة أربعة أيام وكذلك من خاف منهم فوات الوقت فيما بين مكة ومنى صلى أربعا قال أبو محمد أراه يريد فيمن تقدم له مقام أربعة أيام بمكة بنية انتهى وقال فى آخر ترجمة من كتاب الحج الاول ومن كتاب ابن المواز والعتبية وهو فى كتاب الصلاة أيضا قال أشهب عن مالك ومن أقام بمنى آخر أيام الرمى بعد أن رمى لزحام أو لبرد أو لغير ذلك قال فى العتبية فحانت صلاة الظهر بمنى فليقصر وكذلك لو رجع اليها بعد الرمى فأقام حتى صلى الظهر فليقصر كان مكيا أو غيره ممن يريد الاقامة بمكة أو لم يرده وقد قال قبل ذلك انه يتم واختلف فيه قول ابن القاسم وقال أصبغ يقصر واليه رجع ابن القاسم قال مالك وأهل منى يتمون بمنى ويقصرون بعرفة وأهل عرفة يتمون بها ويقصرون بمنى وليس الحاج كغيره وهو فى الحج سفر يقصر فيه انتهى وذكر سند الخلاف كذلك ونصه فى آخر كتاب الصلاة الثانى (فرع) فمن قضى نسكه من أهل مكة ثم انصرف الى مكة فأدركته الصلاة قبل أن يصل مكة أو نزل المحصب فأقام به حتى يصلى العشاء ويدخل مكة أو كان من أهل منى ففعل ذلك اختلف فيه قول مالك رحمه الله روى عنه ابن القاسم فى العتبية أنه يتم ثم رجع فقال أرى أن يصلوا ركعتين فى نزولهم بالمحصب وان تأخروا بمنى لزحام ونحوه يريد المكيين واختلف فى ذلك قول ابن القاسم أيضا والى آخر قوله رجع وبه قال أصبغ وسحنون انتهى وذكر ابن الحاج فى مناسكه نحو كلام النوادر وأما من ورد على مكة ولم ينو المقام بها أربعا حتى خرج الى الحج فانه يقصر بمنى وفى جميع مواطن الحج وكذلك فى انصرافه الى مكة اذ لم ينو المقام بمكة أربعا فانه يقصر أيضا ولا خلاف فى ذلك انتهى (تنبيه) قول سند أو كان من أهل منى ففعل ذلك وقول غيره من انصرف من المكيين وأهل منى من منى مرادهم بأهل منى الحاج من غير أهل مكة وهو ظاهر والله أعلم وفهم من كلام سند ان أهل مكة يحصبون وهو المفهوم من اطلاقاتهم والله أعلم (فرع) قال فى النوادر وفى كتاب الحج فى ترجمة قصر الحاج بمنى قيل له يعنى مالكا فمن خرج من مكة ممن قد أتم بها الصلاة الى منى أيقصر حين يخرج قال نعم ثم قال للسائل بل يقصر بمنى ولا أدرى ما يصنع اذا خرج انتهى وقال سند فى آخر كتاب الصلاة الثانى وفى المجموعة من رواية ابن نافع ان مالكا قال فيمن أقام بمكة ثم خرج الى منى فقال يقصر بمنى قيل ففى طريقه قبل أن يصل الى منى قال لا أدرى قال سند وهذا من قبيل الاول لان النزول بمنى أول المناسك فان لم ينزل بها لم يحصل له حكم النسك الا أنه قد ضرب فى الارض والاحسن أن يقصر لانه قد أعطى سفره حكم القصر فهو باق عليه حتى يحضر انتهى وحاصل ما تقدم ان جميع من يخرج الى الحج يقصر الصلاة فى خروجه من مكة قبل وصوله الى منى على الاحسن كما قاله سند وبعد وصوله اليها بلا خلاف فى المذهب وكذا فى ذهابه الى عرفة وفى عرفة وفى رجوعه لمزدلفة وفى المزدلفة وفى رجوعه

الى منى وفى مدة اقامته بمنى الا أهل كل مكان فى محلهم فلا يقصرون فيه ومن توجه من الحاج الى طواف الافاضة فهل يقصر فى حال افاضته تقدم عن سماع عيسى انه يقصر غير المنوى وأنه لابد من استثناء المكى والمقيم بمكة أيضا بعد وصوله الى مكة وانما سكت عنه لوضوحه واذا رموا فى اليوم الرابع ثم توجهوا الى المحصب فنزلوا فيه أو أقاموا بمنى لخف الناس أو أدركتهم الصلاة فى الطريق ففى قصرهم واتمامهم قولان رجع مالك الى القصر واليه رجع اختيار ابن القاسم وهذا كله فى حق من لم يثبت له حكم السفر أما من قدم قبل الخروج الى الحج بأقل من أربعة أيام وعزمه أن لايقيم بعده فهذا حكمه حكم المسافر فى كل موضع حل به فان أقام قبل الحج أربعا أو كان من أهل مكة وعزم على الحج والسفر بعده من غير اقامة أربعة أيام فان لم يرد اقامة بمكة أصلا فله حكم السفر كالاول وان نوى اقامة يوم أو يومين فقد تقدم ان له حكم المقيم وان قدم قبل الحج لاقل من أربع ليال ولكن نيته أن يقيم بعد الحج أربعا فالذى اختاره اللخمى أن له حكم السفر حتى يرجع للاقامة الى مكة والله أعلم ونص كلامه فى تبصرته قال محمد بن مسلمة فيمن قدم مكة يريد المقام بها وهو يريد الحج وليس بينه وبين الخروج الى منى الا أقل من أربعة أيام انه يقصر حينئذ حتى يرجع الى مكة بعد حجه لانه انما قدم مجتازا يريد المقام بعد الرجعة وقال مالك فى مختصر ماليس فى المختصر يتم الصلاة بمكة قبل الخروج والقول الاول أبين ولا تضم اقامته الاولى الى مابعدها كما لايضم السفر الاول الى مابعده اذا كان بينهما اقامة أربعة أيام انتهى ونقله ابن عرفة وابن ناجى وسند وغيرهم ونص كلام سند فى كتاب الصلاة الثانى فى باب القصر فرع روى ابن نافع عن مالك فى حاج أقام بمكة حرسها الله يتم ثم خرج الى منى وعرفة فقصر ثم عاد اليها يريد بها اقامة يوم أو يومين ثم يسير الى بلده فانه يتم بها قال ولو كان لما وصل لم يرد أن يقيم بها فليقصر الصلاة ان مر بها ففرق بين أن يخرج منها على نية العود اليها ثم يسافر فيكون سفره الثانى غير سفره الاول أو يكون عوده اليها قاطعا بين السفرين أو يخرج عنها على نية السفر بالكلية لاتبقى له حاجة فيكون سفرا واحدا فى سيره عليها وليس له بها مسكن ولا أهل انتهى وانظر هل تتخرج هذه المسئلة على مسئلة من أقام بمكة بضعة عشر يوما ثم خرج ليعتمر من الجحفة ويقيم يومين فقد اختلف فيها قول مالك فقال انه يتم فى اليومين ثم رجع الى أنه يقصر وهو المشهور فى الظاهر انه لايتخرج لانه قد حصل هناك سفر طويل يقطع حكم الاقامة وهنا لم يحصل سفر طويل وانما حصل القصر بالسنة وقد قال ابن يونس فى تلك المسئلة ولو خرج ليعتمر من الجعرانة أو التنعيم أو نحو ذلك مما لاتقصر فيه الصلاة فانه يتم بلا خلاف والله أعلم (تنبيهات * الاول) من تعجل وأدركته الصلاة فى الطريق هل يتم أم لا لم أر من نص عليه وانظر هل يتخرج فيه القولان اللذان فى غير المتعجل أولا أما على توجيه ابن رشد لهما فيتخرجان وهو ظاهر كلام التلمسانى فى شرح الجلاب وأما على توجيه الباجى لهما فلا يتخرجان والاتمام أحوط (الثانى) محل الخلاف فى النازل فى المحصب فى الصلوات التى شرع له ايقاعها فى المحصب وهى الظهر والعصر والعشاء ولا اشكال فى ذلك وانظر هل يدخل الخلاف فى الثالث أيضا فى حق المقيم بمنى فانه صرح فى النوادر بالظهر وظاهر كلامهم الشمول والله أعلم (الثالث) من أدركته الصلاة من الحجاج وهو فى غير مواضع النسك كالرعاة اذا رموا الجمرة وتوجهوا للرعى فالظاهر من كلامهم ان حكمهم حكم الحجاج والله أعلم (الرابع) قال فى النوادر فى كتاب الحج ومن كتاب ابن المواز قال مالك واذا رمى فى اليوم الثالث فلا يقيم بعد رميه ولينفر ويصلى فى طريقه

واذا كان له ثقل وعيال فله أن يؤخر مالم تصفر الشمس ولا يصلى ذلك اليوم بمسجد منى غير صلاة الصبح وذكر مثله ابن القاسم فى العتبية عن مالك قال ولا يرمى ويرجع الى ثقله فيقيم فيه حتى يتحمل ومن كتاب ابن المواز قال أصبغ والسنة للامام أن يرمى الجمرة الآخرة عند الزوال ويتوجه قاصدا وقد أعد رواحله قبل ذلك أو يأمر من يلى ذلك له ولا يرجع اليه انتهى وقوله واذا رمى فى اليوم الثالث يعنى به ثالث أيام منى وهو اليوم الرابع والله أعلم ص ﴿ والافكل لوقته ﴾ ش أى وان لم ينفر مع الامام صلى كل صلاة فى وقتها وبهذا صدر ابن الحاجب ثم قال وقيل مالم يرم قبل الثلث أو النصف على القولين وعزا فى التوضيح الاول لابن المواز والثانى لابن القاسم ثم قال وانظر كيف صدر بقول ابن المواز (قلت) عزاه ابن عرفة للمدونة ونصه وفيها من وقف بعد الامام لم يجمع ابن القاسم ان رجى وصولها قبل ثلث الليل أخر الجمع لها ابن بشير والى نصف الليل على انه المختار انتهى وقال فى الطراز تأخير المغرب رخصة فى حكم المستقل وقف بعرفة مع الناس قال أشهب عن مالك فيمن كان بمكة عشية عرفة فغربت عليه الشمس فانه يصلى الصلاة لوقتها ولا يؤخر حتى يقف بعرفة ويرجع للمزدلفة لان الرخصة انما جاءت فيمن وقف وقد يحول هذا دون عرفة أو يعوقه عائق فيفوته الحج ولا يكون من أهل الرخصة وهو بمثابة من خرج الى عرفة زوال الشمس وأراد أن يصلى بمكة ويخرج فلا يجمع بين الظهر والعصر كذلك هنا ص ﴿ وان قدمتا عليه أعادهما ﴾ ش أى وان قدمتا على محل الجمع أعادهما بمحله المزدلفة اذا وصل اليها بعد مغيب الشفق فان صلى المغرب قبل المزدلفة أو جمع الصلاتين بعد مغيب الشفق وقبل المزدلفة فاختلف فيه قال فى التوضيح واتفق على اعادة العشاء اذا صلاها قبل الشفق لكونه صلاها قبل وقتها واختلف فى اعادة المغرب فقال ابن القاسم يعيدها فى الوقت وقال ابن حبيب أبدا انتهى وظاهره ان العشاء اذا صليت قبل مغيب الشفق تعاد أبدا وهو كذلك الا على ما روى عن أشهب والله أعلم ص ﴿ ووقوفه بالمشعر ﴾ ش المشعر اسم البناء الذى بالمزدلفة ويطلق على جميعها وقال فى الزاهى فاذا أصبح وصلى وقف الامام والناس بالمشعر الحرام الذى بناه قصى بن كلاب فى الجاهلية ليهتدى به الحاج المقبلون من عرفات انتهى والوقوف فى أى جزء من المزدلفة يجزى وعند البناء أفضل ويجعل البناء على يساره قال فى شرح العمدة لابن عسكر وليقف بعد الصلاة عند المشعر الحرام وهو المسجد الذى بالمزدلفة انتهى ص ﴿ يكبر ويدعو للاسفار ﴾ ش نحوه لابن الحاجب قال فى التوضيح وظاهر كلامه جواز التمادى بالوقوف الى الاسفار ونحوه فى الموازية والمختصر وفى المدونة ولا يقف أحد بالمشعر الى طلوع الشمس أو الاسفار ولكن يدفعون قبل ذلك انتهى (فرع) قال فى المدونة واذا أسفر ولم يدفع الامام دفع الناس وتركوه قال سند اذا أخر الامام الدفع فان لم يسفر لم يدفع قبله لانه موكول الى اجتهاده والوقت يحتمل الاجتهاد وان أسفر ولم يدفع دفعوا وتركوه لانه ليس بعد الاسفار وقت للوقوف فيتبعونه فيه والخطأ لا يتبع فيه ولا خلاف فى كراهة التأخير حتى تطلع الشمس ومن فعله فقد أساء ولا هدى عليه ص ﴿ ولا وقوف بعده ولا قبل الصبح ﴾ ش أى ولا قبل صلاة الصبح قال ابن فرحون فى مناسكه ومن وقف بعد الفجر وقبل أن يصلى الصبح فهو كمن لم يقف انتهى ص ﴿ واسراع ببطن محسر ﴾ ش قال ابن ناجى بطن محسر موضع بمنى قال الفاكهانى وانظر سر التحريك فانى لم أقف على شئ فيه أعتمد عليه انتهى وليس ببطن محسر من منى بل هو على حدة وفى كلام ابن جماعة فى فرض العين ما يقتضى استحباب الاسراع فيه فى الذهاب والرجوع فراجعه والله أعلم ص

(والافكل لوقته) تقدم نقل ابن يونس من وقف بعده فليصل كل صلاة لوقتها (وان قدمتا عليه أعادهما) تقدم نصها لا يصلى المغرب والعشاء الا بالمزدلفة فان صلى قبلها أعاد (وارتحاله بعد الصبح مغلسا) الكافى اذا أصبحوا بمزدلفة صلوا الصبح مغلسين بها ووقفوا عند المشعر الحرام قليلا للذكر والدعاء ثم نهضوا الى منى قبل طلوع الشمس فى الاسفار الاعلى وليس السنة أن يسفر واجدا (ووقوفه بالمشعر يكبر ويدعو للاسفار) تقدم نص الكافى ووقفوا عند المشعر (واستقباله به) فيها والوقوف بالمشعر بعد طلوع الفجر وبعد صلاة الصبح قال سحنون ووجهك اذا وقفت أمام البيت (ولا وقوف بعده) مالك ولا يقف أحد بالمشعر الحرام الى طلوع الشمس والاسفار وليدفعوا قبل ذلك (ولا قبل الصبح) فيها من وقف بعد الفجر وقبل أن يصلى الصبح فهو كمن لم يقف (واسراع ببطن محسر) من ابن المواز وتفعل فى الدفع من المشعر من الذكر والسكينة مثل فعلك فى الدفع من عرفة ويهرول فى بطن محسر

﴿ورميه العقبة حين وصوله وان راكبا﴾ ش قال سند والركوب في العقبة ليس من سنة الرمي حتى يقال من قدم منى ماشيا فليركب وقت الرمي وانما السنة الاستعجال فمن كان راكبا رمى راكبا قبل أن ينزل ومن كان ماشيا رمى ماشيا ولو مش الراكب وركب الماشي لم يكن فيه شيء لان هذه هيئة وليس بنفسك مستقل قال مالك في الموازية وليمش في رمي الجمار في أيام منى وفي اليوم الآخر فقيل ان الناس قد تحملوا من حلتين قال في ذلك سعة ركب أو مشى انتهى وقال قبله قال في الموازية وليرمها راكبا كما هو الا أن يأتي قبل الفجر يريد ان الركوب ليس هو لاجل الجمرة وانما المقصود منه الاستعجال بها فاذا قدم راكبا رمى كما هو اليها ورمى وان قدم في غير وقت رمى أخر الرمي حتى تطلع الشمس ثم ليس عليه ان يركب اليها بل يمشي لها كما يمشي لسائر الجمار فان المشي الى العبادة افضل في هذا الموضع لما رواه نافع عن ابن عمر انه كان يأتي الجمار في الايام الثلاثة بعد يوم النحر ماشيا ذاهبا وراجعا ويخبر ان النبي صلى الله عليه وسلم كان يفعل ذلك أخرجه أبو داود وروى مالك عن عبد الرحمن بن القاسم عن أبيه أن الناس كانوا اذا رموا الجمار مشوا ذاهبين وراجعين وأول من ركب معاوية بن أبي سفيان انتهى ونقله في النوادر (فرع) قال في النوادر ولما تكلم على رمي جمرة العقبة قال مالك ويرميها من أسفلها فان لم يصل لزحام فلا بأس أن يرميها من فوقها وقد فعله عمر لزحام ثم رجع مالك فقال لا يرميها الا من أسفلها فان فعل فليستغفر الله وكذلك في المختصر واذا رماها من أسفلها فليستقبلها ومنى عن يمينه وهو ببطن الوادي وكذلك كان ابن مسعود يفعل ولا يقف عندها بعد الرمي انتهى وقال قبله ومن كتاب ابن المواز قال مالك ومن رمى جمرة العقبة رجع من حيث شاء انتهى وقال في التوضيح وقول ابن الحاجب ولا يقف للدعاء ظاهر الباجي ويحتمل أن يكون ذلك من جهة المعنى ان موضع الجمرتين الاولتين فيه سعة للقيام لمن يرمي وأما جمرة العقبة فموضعها ضيق ولذلك لا ينصرف الذي يرميها على طريقه لانه يمنع الذي يأتي للرمي وانما ينصرف من أعلى الجمرة انتهى ص ﴿وحل بها غير نساء وصيد﴾ ش شمل قوله نساء الجماع ومقدماته وعقد النكاح وهو كذلك فان هذه الاشياء لا تباح بالتحلل الأول قال في الطراز فان عقد النكاح فهو فاسد وان قبل فعليه هدي وأما الجماع فسيذكر المصنف حكمه والتحلل الاول يحصل برمي جمرة العقبة أو بخروج وقت ادائها قاله في الطراز في آخر مسئلة من باب جمرة العقبة ونحوه في ابن عرفة ونصه وفوت رمي العقبة بخروج وقته كفعلها في الاحلال الاصغر لسماع عيسى عن ابن القاسم من مضى اثر وقوفه لبلده رجع لاب... ثيابه انتهى والمراد بالوقت وقت الاداء قاله في الطراز في أثناء كلامه فراجعه والله أعلم ص ﴿وتكبيره مع كل حصاة﴾ ش ابن عرفة روى محمد ... افعا صوته بالتكبير وفيها قيل ان سبح أيجزئه قال السنة التكبير ثم قال فان ترك التكبير فلا شيء عليه أبو عمر اجماعا انتهى وقال ابن هارون ومن لم يكبر فلا شيء عليه عند مالك وذهب قوم الى أن التكبير هو الواجب في الجمار وانما جعل الرمي حفظا للعدد كالتسبيح بالحصى فلم يتعلق عندهم بترك التكبير لا بترك الرمي وحكاه الطبري عن عائشة والجمهور على خلافه انتهى وحكى في الطراز أيضا الاجزاء عن الجمهور (تنبيه) ذكر ابن عطاء الله في منسكه عن بعض أصحابنا انه يقول مع التكبير هذه في طاعة الرحمن وهذه في غضب الشيطان انتهى وقال في الزاهي ويقول اذا رمى الجمار اللهم اجعله حجا مبرورا وذنبا مغفورا انتهى ويعني بعد فراغه من رمي الجمار وقال في النوادر وقال ابن حبيب وكلما رمى أو عمل شيأ من أمر الحج قال اللهم اجعله حجا مبرورا وذنبا مغفورا انتهى ص

(ورميه العقبة حين وصوله وان راكبا) فيها الشأن أن يرمي جمرة العقبة يوم النحر ضحوة راكبا كما يأتي الناس على دوابهم قال عنه ابن المواز تستقبلها ومنى عن يمينك والبيت عن يسارك وأنت ببطن الوادي * التلقين جملة ما يرميه الحاج سبعون حصاة منها سبع يوم النحر (والمشي في غيرها) قال مالك فاما في يوم النحر فيرمي ماشيا قال ابن القاسم فان مشى يوم النحر رمى العقبة ركب في رمي الجمار الأيام الثلاثة فلا شيء عليه (وحل بها غير نساء وصيد) قال مالك من رمى جمرة العقبة يوم النحر فقد حل له كل شيء الا النساء والصيد والطيب (وكره الطيب) كره مالك لمن رمى جمرة العقبة أن يتطيب حتى يفيض فان فعل فلا شيء عليه (وتكبيره مع كل حصاة) فيها ويكبر مع كل حصاة فان لم يكبر أجزأه

(وتتابعها) الكافى لا يرمى بحصاتين فأكثر فى مرة فان فعل عدها حصاة واحدة وفيها ويوالى بين الرمى (ولقطها) من ابن يونس قدر حصاة الجمار قدر الفولة ونحوها قال مالك وليأخذها من حيث شاء قال عنه ابن المواز ولقطها أحب الى من كسرها وان ألجئ أن يكسرها حجرا فلا بأس واستحب ابن القاسم أخذها من مزدلفة ولا بأس بأخذها من غيرها اذا اجتنب ما رمى به (وذبح قبل الزوال) من ابن يونس واذا رمى جمرة العقبة نحر هديا اذا كان معه ثم حلق لقوله تعالى ولا تحلقوا رؤسكم حتى يبلغ الهدى محله وانما قال يرمى ثم ينحر ثم يحلق لان النبى صلى الله عليه وسلم فعل ذلك (وطلب بدنته له ليحلق) فيها ومن ضلت بدنته يوم النحر أخر الحلاق وطلبها ما بينه وبين الزوال فان أصابها والا حلق (ثم حلقه ولو بنورة) تقدم نص ابن يونس ينحر ثم يحلق لان النبى صلى الله عليه وسلم فعل ذلك ابن القاسم ومن حلق رأسه بالنورة عند الحلاق أجزأه * ابن يونس لانه حلق بعد رمى جمرة العقبة كالحلق بالحديد (ان عم رأسه) الكافى ومن حلق رأسه أو قصره فليعم بذلك رأسه كله ولا يجزيه الاقتصار على بعضه (والتقصير مجزئ)

﴿ وتتابعها ﴾ ش أى ندب تتابع الحصيات السبع أى موالاتها وهذا كقوله بعد وندب تتابعه أى تتابع الرمى فى الجمار الثلاث وفى غيرها فهو أعم من الاول لان الكلام الاول خاص بجمرة العقبة والثانى عام فى الجمار كلها انتهى وسيأتى الكلام على التتابع هل هو واجب أو مستحب عند قول المصنف وندب تتابعه ص ﴿ ولقطها ﴾ ش قال ابن الحاجب ولقطها أولى من كسرها قال ابن هارون فى شرح المدونة قال ابن المواز عن مالك ولقطها أحب الى من كسرها وليس عليه غسلها فان احتاج الى كسرها فلا بأس انتهى وقال فى التوضيح وقال غير واحد له أن يأخذ حصى الجمار بمنزله من منى أو من حيث شاء الا جمرة العقبة فانه يستحب أخذها من المزدلفة قاله ابن القاسم وابن حبيب وغيرهما وقال ابن الحاجب فى مناسكه ويستحب له أخذها من وادى محسر ونص اللخمى وغيره على انه ليس من مزدلفة ص ﴿ وطلب بدنته له ليحلق ﴾ ش قال فى التوضيح لان تأخير الحلق الى بعد الزوال بلا عذر مكروه انتهى (قلت) وان كان ذلك مكروها فتأخير الذبح أيضا مكروه لان الذبح مقدم على الحلق والله أعلم ص ﴿ ثم حلقه ﴾ ش الاستحباب يرجع الى تقديم الحلق على التقصير أو الى ايقاع الحلق عقب الذبح أما الحلق نفسه فانه يجب هو أو التقصير ثم استحباب الحلق على التقصير ليس هو على العموم بل قد يتعين الحلق فى بعض الصور كما اذا كان الشعر قصيرا جدا أو لم يكن فى الرأس شعر كالاقرع فانه يمر الموسى على رأسه قاله فى المدونة قال سند ولو أمر الموسى على رأسه فى الاحرام لم يلزمه شئ انتهى ويتعين الحلق أيضا فى الرجل اذا لبد رأسه أو عقص أو ضفر للسنة ويتعين التقصير فى حق المرأة الكبيرة ولو لبدت ويخير فى الصغيرة قال فى التوضيح فان لم يكن التقصير إما التصميغ وهو أن يجعل الصمغ فى الغاسول ثم يلطخ به رأسه عند الاحرام أو يقصر الشعر جدا أو لقصر الشعر جدا أو عدم الشعر تعين الحلق بأن يمر الموسى على رأسه قال فى المدونة ومن ضفر أو عقص أو لبد فعليه الحلق التونسى الحلاق على هؤلاء واجب وفى قول المصنف يعنى ابن الحاجب ان لم يكن لتصميغ نظر لامكان أن يغسله ثم يقصر والذى عين عليهم تعيين الحلق فى حق هؤلاء بالسنة ويحقق ذلك ان المرأة لو لبدت ليس عليها الا التقصير قاله فى الموازية انتهى قال سند قال مالك فى الموازية ومن الشأن أن يغسل رأسه بالغاسول والخطمى حين يريد أن يحلق انتهى وقال ابن عرفة وفيها الشأن غسل المحرم رأسه بالخطمى والغاسول حين ارادة حلقه انتهى (تنبيه) قال فى التوضيح والحلاق أفضل من التقصير الا للمتمتع فان التقصير فى العمرة أفضل له ليبقى عليه الشعث فى احرام الحج (قلت) وظاهره ان المتمتع يستحب له التقصير مطلقا والذى فى رسم طلق بن حبيب من سماع ابن القاسم من كتاب الحج تقييد ذلك ان تقرب أيام الحج ونصه وسئل عن المعتمر أيحلق رأسه أحب اليك أم يقصر قال بل يحلق الا أن تكون أيام الموسم ويتقارب الحج مثل الايام اليسيرة قال أرى أن يحلق ويقصر أحب الى قال ابن رشد الحلق أفضل لان الله تعالى بدأ به فى كتابه ودعا صلى الله عليه وسلم للمحلقين ثلاثا وللمقصرين واحدة الا أن تقرب أيام الحج فالتقصير فى العمرة أفضل انتهى ونقله ابن عرفة فقال وسمع ابن القاسم حلق المعتمر أفضل من تقصيره الا أن يعقبه الحج بيسير أيام فتقصيره أحب الى انتهى ففى الرواية تقييد ذلك بأيام الموسم وهى فى العرف من أوائل شهر ذى الحجة والله أعلم وأما ايقاع الحلق عقب الذبح فانه مستحب ولا فرق على المشهور بين المفرد والقارن وقال ابن الجهم ان المكى القارن لا يحلق حتى يطوف ويسعى ويلزمه فى حق كل

من أخر السعى الى طواف الافاضة (فروع * الاول) حكم الصبى حكم الرجل فى الحلاق قاله سند (الثانى) قال سند قال مالك فى الموازية ومن لم يقدر على حلاق رأسه ولا التقصير من وجع به فعليه هدى بدنة فان لم يجد فبقرة فان لم يجد فشاة فان لم يجد صام ثلاثة أيام وسبعة انتهى ونقله المصنف فى توضيحه وقاله أيضا فى مناسكه فى تحلل الحج والترتيب المذكور فى الهدى هو على جهة الاولى وانظر هل يجب عليه أن يحلق اذا صح وهو الظاهر والله أعلم (الثالث) قال فى التوضيح ابن حبيب ويبلغ بالحلاق يريد أو بالتقصير الى عظم الصدغين منتهى طرف اللحية انتهى وقال ابن فرحون فى مناسكه ولا يتم نسك الحلق الا بحلق جميع الرأس والشعر الذى على الأذنين قال ابن الحاج وقال أبو عمر أجمع العلماء ان الحاج لا يحلق ما على الأذنين وينبغى أن يكون النظر فى كونهما من الرأس أو من الوجه انتهى (الرابع) قال فى التوضيح قال ابن حبيب واذا بدأ بالحلق بدأ بالايمن انتهى ولفظ كلام ابن حبيب فى مختصر الواضحة ونقله الشيخ ابراهيم بن هلال فى منسكه ويبدأ فى حلاقه بالشق الايمن لما فى صحيح مسلم وذكر الحديث وقال بعده عياض فى بداءة النبى صلى الله عليه وسلم بحلقه بالشق الأيمن مشهور سنة فى التيامن فى العبادات وغيرها انتهى قال ابن شعبان فى الزاهى ويبدأ الحالق بالشق الأيمن وليستقبل القبلة أحب الى انتهى والظاهر انهم أرادوا الشق الايمن للمحلوق وقول ابن شعبان يستقبل القبلة أى المحلوق رأسه فتأمله وانظر منسك ابن فرحون وقال ابن جماعة فى منسكه الكبير عن وكيع ان أبا حنيفة رحمه الله قال أخطأت فى ستة أبواب من المناسك فعلمنيها حجام وذلك انى حين أردت أن أحلق رأسى وقفت على حجام فقلت بكم تحلق رأسى فقال أعراقى أنت فقلت نعم فقال النسك لا يشارط عليه اجلس فجلست منحرفا عن القبلة فقال لى حول وجهك الى القبلة فحولت وأردت أن يحلق رأسى من الجانب الايسر فقال لى أدر الشق الايمن من رأسك فأدرته فجعل يحلق وأنا ساكت فقال لى كبر فجعلت أكبر حتى قمت لاذهب فقال لى أين تريد قلت رحلى فقال لى ادفن شعرك ثم صل ركعتين ثم امض فقلت له من أين لك ما أمرتنى فقال رأيت عطاء بن أبى رباح يفعل ذلك انتهى وهذا يدل لما ذكره الشيخ محيى الدين بن العربى فى أول باب الوصايا من الفتوحات فانه قال اذا عصيت الله فى موضع فلا تبرح منه حتى تعمل فيه طاعة لما يشهد عليك يشهد لك وكذلك ثوبك اذا عصيت الله فيه وكذلك بالفار قلك منك من قص الشارب وحلق عانة وقص أظفار وتسريح لحية وتنقية وسخ لا يفارقك شئ من ذلك الا وأنت على طهارة وذكر الله فانه مسئول عنك كيف تركك وأقل عبادة تقدر عليها عند جزا كما أن تدعو الله أن يتوب عليك حتى تكون مؤديا واجبا فى امتثال قوله أدعونى أستجب لكم ثم قال ان الذين يستكبرون عن عبادتى يعنى بالعبادة الدعاء وقال الشيخ ابراهيم بن هلال ويستحب الاكثار من الدعاء عند الحلق فان الرحمة تغشى الحاج عند حلاقه انتهى (الخامس) قال الشيخ أبو الحسن فى باب زكاة الفطر ويستحب للمحرم اذا حل من احرامه أن يخالف بين حالة الاحرام وحالة الاحلال وكذلك الحادة اذا انقضت عدتها يستحب لها أن تزيل الشعث عن نفسها للتخالف بين زمان الاحرام وغيره وقال فى المدونة فاذا رمى جمرة العقبة فبدأ بقلم أظفاره وأخذ من لحيته وشاربه واستحد واطلى بالنورة قبل الحلق فلا بأس بذلك ويستحب له اذا حل من احرامه أن يأخذ من لحيته وشاربه وأظفاره من غير ايجاب وفعله ابن عمر انتهى وقال الشيخ ابراهيم بن هلال فى منسكه ناقلا عن ابن حبيب وخذ من شاربك ولحيتك عند الحلق وبالغ فى الأخذ من اللحية فانه يستحب ذلك فى ذلك

الوقت مالا يستحب في غيره ويستحب أن يقلم أظفاره انتهى وقال ابن شعبان في الزاهي في قوله تعالى ثم ليقضوا تفثهم وليوفوا نذورهم وقضاء التفث حلاق الرأس وقص الأظفار وإماطة الأذى عن الجسد والوجه والرأس والنذر رمي الجمار يوم النحر وغيره انتهى وقال سند قال ابن حبيب وكان ابن عمر يأخذ من لحيته ما جاوز القبضة ويأخذ من شاربه وأظفاره ولا يأخذ من عارضيه وكره ابن القاسم ذلك للمعتمر بعد السعي قبل أن يحلق انتهى وقال ابن عرفة اثر كلامه السابق زاد في رواية محمد ولا بأس أن يتنور ويقص أظفاره ويأخذ من شاربه ولحيته قبل حلقه ابن القاسم أكره غسل المعتمر رأسه أو لبسه قميصا قبل حلقه الباجي ليس بخلاف لأن الحاج وجد منه تحلل في جمرة العقبة والمعتمر لا تحلل له قبل حلقه انتهى ونحوه في التوضيح ص ﴿وهو سنة المرأة﴾ ش قال في التوضيح ويكره لها الحلاق هكذا حكى الباجي في شرح الرسالة وحكى اللخمي أن الحلق للمرأة ممنوع لأنه مثلة أما الصغيرة فيجوز فيها الحلق والتقصير اللخمي وكذلك الكبيرة إذا كان برأسها أذى والحلق صلاح لها انتهى وقال ابن عرفة وليس على النساء إلا التقصير روى محمد ولو لبدت الباجي بعد زوال تلبيدها بامتشاطها ثم قال فيها ولتأخذ في الحج والعمرة من كل قرونها الشيء القليل وما أخذت من ذلك أجزأها الشيخ روى محمد حلق الصغيرة أحب الي من تقصيرها وسمع ابن القاسم الصغير اللخمي بنت تسع كالكبيرة ويجوز في الصغيرة الأمران وحلق بعضه أو تقصيره لغو ولا نص في تعميمه منهما والأقرب الكراهة انتهى والظاهر أنه لو فعل ذلك أي التعميم منهما انتفت الكراهة وهو ظاهر كلام ابن عرفة ص ﴿تأخذ قدر الأنملة والرجل من قرب أصله﴾ ش قال ابن فرحون في مناسكه ولا بد أن تعم المرأة الشعر كله طويله وقصيره بالتقصير نقله الباجي انتهى وما ذكره المصنف هو على جهة الأولى قال في التوضيح فإن ذلك ليس تقصير الرجل أن يأخذ من أطراف شعره ولكن يجزه جزا وليس مثل المرأة فإن لم يجزه وأخذ منه فقد أخطأ ويجزئه انتهى وقال ابن عرفة وفيها ما أخذ من كل شعره أجزأ انتهى وفي الطراز قال مالك في الموازية ليس لذلك عندنا حد معلوم وما أخذ منه الرجل والمرأة أجزأ انتهى وقال ابن عبد السلام أقل ما يكفي من التقصير الأخذ من جميع الشعر طويله وقصيره كذا نص عليه في الموازية مع ما يصدق عليه اسم التقصير من غير اعتبار بقلة أو كثرة انتهى والله أعلم ص ﴿ثم يفيض﴾ ش قال الشيخ ابراهيم بن هلال في منسكه وينبغي أن لا يؤخر طواف الإفاضة بعد الحلق إلا بقدر ما يقضي حوائجه التي لا بد منها انتهى (فرع) قال سند يستحب للحاج أن يطوف للإفاضة في ثوبي احرامه انتهى (فرع) واستحب مالك أنه إذا فرغ من طواف الإفاضة أن يرجع الى منى ولا يتنفل بطواف ولا بطوف فيه قال ابن رشد في رسم حلف من سماع ابن القاسم من كتاب الحج عن النخعي أنهم كانوا يستحبون أن يطوفوا يوم النحر ثلاثة أسابيع قال وقول مالك أولى لما قدمناه انتهى وقال في رسم سلعة سماها من سماع ابن القاسم فيمن أفاض يوم النحر أو في يوم من أيام منى فلما فرغ من طوافه سمع الأذان هل ترى له أن يقيم حتى يصلي قال أرجو أن يكون واسعا قال ابن رشد لأن الاختيار أن يرجع الى منى فيصلي بها الظهر ان كان أفاض في صدر النهار أو المغرب ان كان أفاض في آخره انتهى وقال في النوادر وزاد في كتاب محمد وان سمع الإقامة فواسع أن يثبت ليصلي انتهى وقال في سماع أشهب فيمن أفاض يوم جمعة أحب الي أن يرجع الى منى (فرع) قال في الزاهي ولا يمضي من منى الى مكة في أيام منى للطواف تطوعا ويلزم مسجد الخيف الصلوات أفضل انتهى ص

وهو سنة المرأة) ابن يونس قال غيره والحلاق أفضل من التقصير وقال صلى الله عليه وسلم ليس على النساء إلا التقصير وقاله عمر وابنه ولا مخالف لهما (تأخذ قدر الأنملة والرجل من قرب أصله) فيها إذا قصر الرجل فليأخذ من جميع شعر رأسه وما أخذ من ذلك أجزأه وفي الموازية يجز ذلك جزا وهو خلاف المدونة والمرأة تأخذ يسيرا من جميع القرون وكانت عائشة رضي الله عنها تجز قدر التطريف ولا يجوز لهما أن يقصرا بعضا ويبقيا بعضا (ثم يفيض) الكافي إذا حلق يوم النحر انصرف الى مكة لجواز الافاضة فطاف بالبيت سبعا من غير رمل ولا يسعى بين الصفا والمروة ان كان قد سعى مع طواف الدخول

(وحل به ما بقى) الكافى اذا فرغ من طواف الافاضة فقد خرج من حجه وتم له وحل له كل شئ حرم عليه من النساء والطيب والصيد وغير ذلك ولم يبق من نسكه غير الرمى والمبيت بمنى ووداع البيت (ان حلق) الكافى من أفاض قبل الحلاق فلا حرج (وان وطئ قبله فدم) فيها وان وطئ يوم النحر بعد رمى جمرة العقبة وقبل الافاضة قبل أن يحلق أو بعد فحجه تام وعليه هدى وعمرة ينحر الهدى فيها (بخلاف الصيد) اللخمى فى الذخيرة ما نصه يختلف قبل الافاضة فى النساء والصيد واللمس والطيب والمذهب التحريم لبقاء الاحرام وفى الجلاب ان تطيب بعد جمرة العقبة فلا كفارة عليه وان صاد فعليه الجزاء وان وطئ فحجه تام ويهدى ويعتمر انتهى قيدت هذا لانى ظننت ان الضمير فى قبله يعود على طواف الافاضة والنقل صحيح لكنه انما هو قبل الحلق قال ابن الحاجب الحلق بمنى أفضل ولو أخره حتى بلغ بلده حلق وأهدى (١٣٠) فان وطئ قبل فعله أهدى بخلاف الصيد (كتأخير الحلق لبلده) انظر لم لم يقل كتأخيره فلاتيانه بالظاهر هنا فهمت منه أن الضمير فى قبله يعود على الطواف قال مالك الحلاق يوم النحر أحب الى وأفضل وان أخر الحلاق حتى رجع الى بلده جاهلا أو ناسيا حلق أو قصر وأهدى (أو الافاضة للمحرم) الذخيرة طواف الافاضة هو ركن فى الحج وفى الكتاب تعجيله يوم النحر أفضل وأما تحديد آخر وقته والمختار عند أصحابنا تمام الشهر وعليه الدم بدخول المحرم (ورمى كل حصاة أو الجميع لليل) فى العتبية الرمى أيام منى حين زوال الشمس الى أن تصفر فاذا اصفرت فقد فات الرمى الا لمرض أو ناس وأما يوم النحر فمن طلوع الشمس الى الزوال قال ابن القاسم ومن ترك رمى جمرة من هذه الجمار أو ابن يونس يريد أو الجمار كلها حتى غابت الشمس رماها ليلا وأحب الى أن يلزمه الدم * القرافى الجمرة اسم للحصاة * عياض من سنن الحج رمى جمرة العقبة ثم قال والمبيت بمنى أيام التشريق ورمى الثلاثة أيام ثلاث جمرات بعد الزوال وقبل الصلاة فى كل يوم كل جمرة بسبع حصيات فانظر قوله ورمى هل هو معطوف على والافاضة أو على المعطوفات قبله (وان لصغير لا يحسن الرمى أو عاجز ويستنيب فيتحرى وقت الرمى ويكبر) فيها اذا قدر على حمل المريض وهو يقوى على الرمى حمل ورمى بيده وان لم يقدر على حمله أو لم يستطع الرمى رمى عنه غيره * محمد ممن قدر رمى عن نفسه ثم يتحرى المريض وقت الرمى فيكبر لكل حصاة تكبيرة وعليه الدم لانه لم يرم وانما رمى عنه غيره ويرمى عن الصغير من رمى عن نفسه كالطواف ولو كان لصبى كبير قد عرف الرمى فلم يرم عن نفسه فلو ترك الرمى أو لم يرم عن الذى لا يقدر على الرمى فالدم على من أحجهما

﴿ وحل به ما بقى ان حلق ﴾ ش أى وحصل بطواف الافاضة ما بقى وهو الجماع ومقدماته وعقد النكاح والصيد وكراهة الطيب وهذا يسمى التحلل الثانى وهذا فى حق من قدم السعى بعد طواف القدوم وأما من لم يسع قبل الوقوف فالتحلل الثانى فى حقه أن يطوف ويسعى قاله سند فى آخر باب رمى جمرة العقبة من كتاب الحج وشرح مسئلة من طاف للقدوم على غير وضوء من الحج الأول وقاله فى الذخيرة فى المقصد الثامن وكلام المصنف فى التوضيح فى شرح مسئلة من طاف للقدوم على غير وضوء صريح فى ذلك وقال فى مناسكه فى الفصل التاسع من الباب الثالث فى بيان أفعال الحج ويرجع للسعى من بلده على المشهور ويأتى بعمرة ان أصاب النساء انتهى وكلام أهل المذهب صريح فى ذلك والله أعلم ص ﴿ كتأخير الحلق لبلده ﴾ ش نحوه لابن الحاجب قال فى التوضيح يريد أو طال ذلك ثم قال فان قلت هل يقيد وجوب الدم بما اذا أخره الى المحرم كطواف الافاضة قيل لا لان الباجى نقل عن ابن القاسم ما ينفى هذا التقييد ولفظه قال ابن القاسم اذا تباعد ذلك بعد الافاضة أهدى وليس لذلك حد وان ذكر وهو بمكة فليس أن يفيض فليرجع حتى يحلق ثم يفيض انتهى وقال سند فى باب الاحصار لما تكلم على ما اذا أخر المحصر الحلق الى بلده وانه لا دم عليه عند ابن القاسم ما نصه رأى ابن القاسم ان الحلق الحلاق انما يكون بتأخيره عن وقته وقته أشهر الحج ولا يعجبنى ذلك فان تحلله وهذا فى رجل رجل من منى ولم يحلق فان حلق فى أشهرها فى وقت الحلاق وأشهر الحج فلا يكون عليه شئ انتهى ص ﴿ أو الافاضة للمحرم ﴾ ش وكذا لو طاف للافاضة وأخر السعى حتى دخل المحرم فانه يجب بطواف الافاضة والسعى ويلزمه الهدى قاله كره سند فى المحصر وان أخر الطواف والسعى معا فالهدى واحد يجبر به قاله سند فى باب الطواف من كتاب الحج الأول والله أعلم ص ﴿ ورمى كل حصاة ﴾ ش بالجر عطفا على الحلق فى قوله كتأخير الحلق ص ﴿ وان لصغير لا يحسن الرمى أو عاجز ويستنيب ﴾ ش يعنى ان الهدى يترتب بتأخير حصاة أو جمرة أو الجمار كلها لليل وان كان ذلك التأخير لصغير لا يحسن الرمى فان لم يرم عنه وليه حتى غربت

(وأعاد ان صح قبل الفوات بالغروب من الرابع وقضاء كل اليه) فيها وان صح المريض ماينه وبين غروب الشمس من آخر أيام الرمى أعاد مارمى عنه كله فى الايام الثلاثة وعليه الدم (والليل قضاء) ابن شاس للرمى وقت أداء ووقت قضاء ووقت فوات فوقت الاداء فى يوم النحر من طلوع الفجر الى غروب الشمس والفضيلة تتعلق بعقيب الزوال وتردد الباجى فى الليلة التى تلى يوم النحر هل هى وقت أداء أو وقت قضاء ووقت الاداء فى كل يوم من الايام الثلاثة من بعد الزوال الى مغيب الشمس و يتردد فى الليل كما تقدم (وحمل مطيق ورمى) فيها المغمى عليه كالمريض وقد تقدم نصها فى المريض ان قدر فى الرمى حمل ورمى بيده (ولا يرمى فى كف غيره) قال ابن القاسم ولا يرمى الحصاة فى كف غيره ليرميها ذلك عنه وقالت الشافعية يستحب له وضع الحصاة فى يد النائب عنه (وتقديم الحلق أو الافاضة على الرمى) انظر هذا ينبغى أن يكون معطوفا على المعطوفات على تأخير الحلق وعلى هذا فأما من حلق قبل أن يرمى فنص المدونة انه يفتدى وأما اذا أفاض قبل أن يرمى فقال فى المدونة لا يجزئه قال وليرم ثم يحلق ثم يفيض ثانية (لا ان خالف فى غير) مالك من ذبح قبل الرمى أو حلق بعد الرمى قبل أن يذبح أجزأه ولا دم عليه (وعاد للمبيت فيه بمنى فوق العقبة ثلاثا) الكافى اذا طاف طواف الافاضة عاد الى منى فيبيت بها ليالى منى كلها (وان ترك جل ليلة فدم) الكافى ان بات بمكة ولم يبيت بمنى فعليه دم وكذلك ان ترك المبيت بمنى ليلة كاملة أو جلها (أو ليلتين ان تعجل) قال مالك للحاج التعجيل فى يومين بعد أن يرمى اليوم الثانى من أيام التشريق وهو ثالث يوم النحر فيحصل له رمى باحدى وعشرين حصاة كل جمرة سبع حصيات فيصير جميع رميه بسبع وأربعين حصاة ويسقط رمى اليوم الثالث وذلك مالم تغرب الشمس فان غربت وهو بمنى أقام حتى يرمى من الغد فان جهل أساء وعليه الهدى (ولو بات بمكة) * ابن يونس ومن تعجل فى يومين فلا ينصرف أن يقيم بمكة مابدا له وقال عبد الملك ان بات بمكة فعليه دم و يرجع الى منى (أو مكيا) فيها لا بأس بأهل مكة أن يتعجلوا * ابن القاسم وهذا أحب الى

الشمس أو كان التأخير لمرض عاجز لم يستطع أن يرمى عن نفسه حتى غربت الشمس والحال ان العاجز عن الرمى يستنيب لكن استنابته لا تسقط عنه الهدى وانما يسقط عنه الهدى اذا صح قبل الغروب ورمى عن نفسه وأما الصبى اذا رمى عنه وليه فلا هدى فى ذلك قال ابن عبد السلام والفرق بين الصبى والعاجز ان الرمى فى حق الصبى جزء من أفعال الحج التى تفعل بالصبى والفاعل فى الحقيقة لها غير الصبى فلا يلزم فى الرمى عنه هدى كما لا يلزم فى سائر الافعال من وقوف وطواف وغير ذلك والمريض هو الفاعل لسائر الاركان وقد فعل عنه الرمى خاصة مع انه أتى بسائر الافعال صار كان الرمى لم يقع أبتة انتهى والله أعلم ص ﴿ وأعاد ان صح قبل الفوات ﴾ ش الظاهر ان الاعادة على الوجوب فقد قال ابن عبد السلام انه كالناسى قال واذا قضى فانه يرمى الجمرة الاولى ثم الثانية ثم الثالثة عن اليوم الاول ثم يرمى عن اليوم الثانى كذلك ثم الثالث كذلك ولا يرمى الجمرة الاولى ثلاث مرات على الايام الثلاث وهو ظاهر والله أعلم ص ﴿ وتقديم الحلق أو الافاضة على الرمى ﴾ ش أما تقديم الحلق على الرمى ففيه الفدية كما صرح به فى المدونة وغيرها الا ان ظاهر عبارة المصنف من أن الواجب هدى لان الدم اذا أطلق انما ينصرف للهدى وأما تقديم الافاضة على الرمى فالذى رواه ابن القاسم عن مالك الاجزاء مع الهدى كما قال هنا وروى عن مالك انه لا يجزئه ولو لم يفض وانه لو وطئ بعد افاضته قبل الرمى فسد حجه وهو خلاف مذهب المدونة وقال أصبغ أحب الى أن يعيد الافاضة بعد الرمى يوم النحر [illegible] (تنبيه) وانظر لو أعاد الافاضة بعد الرمى [illegible] القول الاول هل يسقط عنه الهدى أم لا يسقط عنه [illegible] فيه نص والظاهر انه لا يسقط فقد قال فى [illegible] اذا قلنا يجزئه الحج فعليه الهدى اذا أخر من سنة الحج ثم قال ومن يعيد الافاضة بعد مارمى قال أصبغ أحب الى أن يعيد وقال محمد لا يعيد الافاضة قال ولو لم يجزه لفسد حجه كما قال ابن القاسم وأن يعيد أحسن لانه أحوط وأسلم ويخرج من الخلاف انتهى فقوله ومن يعيد الافاضة يقتضى انه مفرع على القول بالاجزاء مع الهدى ومقتضاه انه لا يسقط بالاعادة فتأمله ص ﴿ لا ان خالف فى غير ﴾ ش بان قدم النحر على الرمى أو قدم الحلق على النحر أو قدم الافاضة على النحر أو على الحلق أو عليهما معا ص ﴿ فوق العقبة ﴾ ش أى فوق جمرة العقبة كما صرح به المصنف فى توضيحه ومناسكه قال فى التوضيح ولا يجوز المبيت دون جمرة العقبة لانه ليس من منى وفى الموطأ عن عمر أنه [illegible] أن يرحل الناس [illegible] وفيه أيضا عنه انه قال لا يبيتن أحد من الحاج ليالى منى من وراء العقبة [illegible] مالك فى الموازية ان بات [illegible] العقبة فى المبيت [illegible] عليه حتى يبيت

الليلة كلها بغير منى انتهى وقال فى مناسكه فى الفصل السادس فى المبيت بمنى والرمى وليس ما بعد
جمرة العقبة من منى فمن بات بعدها فحكمه حكم من لم يبت بمنى وقال بعده بنحو ورقة ويشترط فى
التعجيل أن يخرج من منى بأن يتجاوز جمرة العقبة قبل غروب الشمس انتهى وقال فى الطراز فى
باب حكم منى ورمى الجمرات الثلاث وهى التى تلى مسجد الخيف ثم الوسطى وهى التى تلى الاولى ثم
الثالثة وهى جمرة العقبة وهى القصوى وهى أبعد الجمار الى منى وأقربها الى مكة وهى التى ترمى يوم
النحر وهى على حد أول منى من ناحية مكة انتهى وقال الشيخ زروق فى شرح الارشاد وجمرة العقبة
آخر منى من ناحية مكة انتهى وقال فى شرح الارشاد المذكور المبيت بمنى ليالى الرمى سنة وتاركه
يلزمه الدم ولو بات تحت الجمرة مما يلى مكة وسواء الليل كله أو جله على المشهور انتهى وما وقع فى
عبارات أهل المذهب من اطلاقهم لفظ العقبة فانما يعنون به جمرة العقبة ولا نزاع فى ذلك فقد قال
المؤلف قبل هذا ورميه العقبة وقال بعده ورخص لراع بعد العقبة وقال ورمى العقبة أول يوم طلوع
الشمس ومراده بذلك كله جمرة العقبة والله أعلم ص ﴿قبل الغروب من الثانى﴾ ش يعنى ان
التعجيل انما يكون قبل الغروب من اليوم الثانى فمن جاوز جمرة العقبة قبل غروب الشمس
فلا شئ عليه ومن غربت عليه الشمس قبل أن يجاوزها لزمه المبيت بمنى ورمى اليوم الرابع (فرع)
ومن أفاض ليس شأنه التعجيل فبدا له بمكة أن يبيت فله ذلك ما لم تغب عليه الشمس بمكة فاذا
غابت فليقم حتى يرمى من الغد (فرع) ولو رجع الى منى ثم بدا له قبل الغروب أن يتعجل فله ذلك
ص ﴿فيسقط عنه رمى الثالث﴾ ش أى الثالث من أيام الرمى قال فى الطراز من تعجل سقط
عنه رمى الثالث فان كان معه حصا أعده لرمى اليوم الثالث طرحه أو دفنه لمن لم يتعجل وما يفعله
الناس من دفنه لا يعرف له أصل ولم يثبت فيه أثر انتهى (قلت) قال التادلى وفى منسك مكى من أراد
أن يتعجل دفن ما بقى عليه من الحصا وهو أحد وعشرون حصاة وهو غريب قال فى التوضيح وذكر
بعض أصحابنا أنه يدفن الحصى اذا تعجل وليس بمعروف انتهى ص ﴿ورخص لراع بعد العقبة
أن ينصرف ويأتى الثالث فيرمى لليومين﴾ ش قال فى التوضيح وقال محمد يجوز لهم ذلك
ويجوز لهم أن يأتوا الليلا فيرموا لفائتهم فى ذلك اليوم انتهى ونقله ابن عرفة وغيره والظاهر أنه ليس
بخلاف لانه اذا رخص لهم فى تأخير الرمى ولليوم الثانى فرميهم ليلا أولى بالجواز الا أنهم اذا جاؤا
ليلا الى منى فيظهر من كلام صاحب الطراز أنه يلزمهم حكم المبيت بها قال لأن حاجة الرعى انما
تكون بالنهار فاذا غربت الشمس فقد انقضى وقت الرعى وبهذه العلة فرق أصحاب الشافعى بينهم
وبين أهل السقاية اذا غربت لهم الشمس بمنى قالوا لأن سقايتهم بالليل والنهار فكان لهم ترك المبيت
بمنى بخلاف الرعاة (تنبيه) لم يذكر المصنف هنا حكم السقاية مع أنه أشار الى ذلك فى مناسكه قال فى
الطراز يجوز لاهل السقاية ترك المبيت بمنى ويبيتون بمكة ويرمون الجمار بمنى نهارا ويعودون الى
مكة انتهى وعلم من كلام صاحب الطراز أن أهل السقاية ليسوا كالرعاة فى تأخير الرمى وكلام
المصنف فى مناسكه يقتضى أنهم سواء (فائدة) تتضمن الكلام على حكمة أصل خروج سابق
الحاج المبشر عنهم بسلامتهم ووقت خروجه هل هو يوم العيد أو بعد مضى أيام التشريق قال
الشيخ جلال الدين السيوطى فى حاشية الموطأ فى جامع القضاء ان رجلا من جهينة كان يسبق
الحاج ما له أخرج الخطيب البغدادى فى كتابه تالى التلخيص من طريق حسين العجلى عن على
بن زيد عن عبد الملك بن عمير عن عبد الله بن عمر بن الخطاب قال تخرج الدابة من جبل أجياد فى

(قبل الغروب من الثانى
فيسقط عنه رمى الثالث)
تقدم نص مالك وهو ثالث
يوم النحر ويسقط عنه
رمى الثالث ان لم تغرب
الشمس (ورخص لراع
بعد العقبة أن ينصرف
ويأتى الثالث فيرمى
لليومين) مالك وأرخص
لرعاة الابل أن يرموا يوم
النحر العقبة ثم يخرجون
فاذا كان اليوم الثانى من
أيام منى نفر المتعجل أتوا
فرموا الجمار لليوم الماضى
ولليوم ثم لهم أن يتعجلوا
فان أقاموا رموا الغد مع
الناس * ابن المواز وان
رعوا النهار ورموا الليل
أجزأهم

(وتقديم الضعفة في الرد للمزدلفة) فيها استحب مالك للرجل أن يدفع من المشعر الحرام بدفع الامام ولا يتعجل قبله قال ووسع للنساء والصبيان أن يتقدموا أو يتأخروا قال أبو اسحاق لان النبي صلى الله عليه وسلم قدم ضعفة بني هاشم من المزدلفة ولم يقدمهم من عرفة فدل على ان الوقوف بعرفة ليلا فرض (وترك التحصيب لغير مقتدى به) انظر بعد هذا عند قوله وتحصيب الراجع (ورمى كل يوم الثلاث) مالك أيام الرمي الثلاثة التي بعد يوم النحر يرمي في كل يوم منها ثلاث جمار ماشيا بعد الزوال وقبل الصلاة يرمي كل جمرة بسبع حصيات (وختم بالعقبة) فيها ويقف عند الجمرتين للدعاء ثم يرمي جمرة العقبة ولا يقف (من الزوال للغروب) تقدم نص ابن شاس وقت الاداء من الفجر للغروب والفضيلة تتعلق بعقب الزوال ووقت الاداء في كل يوم من الايام الثلاثة من بعد الزوال الى مغيب الشمس ويقضي الليل (وصحته بحجر كحصى الخذف) * ابن يونس الحصاة كحصاة الخذف وقد تقدم قالها كالنواة (ورمي) ابن شاس ... ويشترط الرمي بالحجر وفيها ان وضع الحصاة وضعا أو طرحها لم يجز لان رسول الله صلى الله عليه وسلم انما رميا (وان بمتنجس) الكافي لا ينبغي أن يؤخذ من حصى المسجد ويستحب أخذها من المزدلفة فان لم يكن ففي كل موضع طاهر ولا يجزئ فيها المدر ولا شيء غير الحجر ولو لم يغسل الجمار النجسة أو رمى بما قد رمى به فعن مالك انه أساء وأجزأ عنه (على الجمرة)

أيام التشريق والناس بمنى قال فلذلك جاء سابق الحاج يخبر بسلامة الناس (قلت) هذا أصل قدوم المبشر عن الحاج وفيه بيان السبب في ذلك وانه كان من زمن عمر بن الخطاب الا ان المبشر الآن يخرج من مكة يوم العيد وحقه أن لا يخرج الا بعد أيام التشريق ثم رأيت ابن مردويه أخرج في السيرة من طريق سفيان بن عيينة عن ابن جريج عن عبد الله بن عبيد بن عمير عن أبي الطفيل عن حذيفة بن أبي أسيد أراه رفعه قال تخرج الدابة من أعظم المساجد حرمة فبينما هم قعود تربو الارض فبينما هم كذلك اذ تصدعت قال ابن عيينة تخرج حين يسري الامام من جمع وانما جعل سابق الحاج يخبر الناس أن الدابة لم تخرج فهذه الرواية تقتضي ان خروج المبشر يوم العيد وافق موقعه انتهى ص ﴿وتقديم الضعفة في الرد للمزدلفة﴾ ش أي تقديم الضعفة لمنى في الرد الى المزدلفة أو اللام بمعنى من كقولهم سمعت له صراخا أي منه ونحوه قول المصنف فيما يأتي في الاشعار من الرقبة أي من الرقبة أي من جهة الرقبة قال الشيخ زروق في شرح الارشاد أما دفعه من المشعر قبل طلوع الشمس فسنة ولا بأس بتقديم الضعفة ليلا كنفرهم من عرفة بعد الغروب وقبل الامام انتهى وقاله غيره (تنبيه) قال في التلقين وللامام أن يقدم ضعفة أهله ليلة المزدلفة الى منى بشرط الدم وقيل انها رخصة له خصوصا انتهى وهو مشكل والله أعلم ص ﴿من الزوال للغروب﴾ ش هذا وقت الأداء والوقت المختار منه من الزوال الى الاصفرار ص ﴿وصحته بحجر كحصى الخذف﴾ ش قال ابن هرون في شرح المدونة قال ابن شاس يشترط كونها حجرا ولا يجزي غير الحجر وهو المفهوم من لفظ الحصى والجمار الا ان في عدم اجزاء غيره نظر انتهى واستحب مالك في المدونة أن يكون حصى الجمار أكبر من حصى الخذف قليلا قال في التوضيح قال سند وكان القاسم بن محمد يرمي بأكبر من حصى الخذف واستشكل الشافعي استحباب مالك كونها أكبر مع ما ورد أن النبي صلى الله عليه وسلم رمى بمثل حصى الخذف وأجيب بوجهين أحدهما للباجي انه لم يبلغه الحديث والثاني لعبد الحق وغيره أنه بلغه لكن استحب الزيادة على حصى الخذف لئلا ينقص الرامي ذلك انتهى وقال ابن ناجي قال غير واحد فوق الفستق ودون البندق قال الفاكهاني سمعت خطيب الحاج بمكة يقوله ثم رأيته لاصحابنا انتهى (فرع) قال في الذخيرة ويحمل حصى نفسه ولا يتعين عليه حمله بغيره ولا يغسل الحصى ص ﴿وان بمتنجس﴾ ش يعني الرمي يصح بالحجر المتنجس يريد ولكنه مكروه قال في التوضيح قال سند قالت الشافعية لو رمى بحجر نجس أجزأه قال وليس ببعيد على المذهب ولكنه يكره انتهى ولفظ الطراز قال أصحاب الشافعي لو رمى بحجر نجس لاجزأه وهذا لا يبعد على المذهب فقد قال مالك في الجواز بها في الحصى يلتقطها ليس عليه أن يغسلها ولو كان تحقق النجاسة منع الاجزاء لكان توقع ذلك يوجب استحباب غسلها لانه لا ينبغي أن يرمى بحجر نجس وان رمى به أعاد ما دام في وقت ذلك وان أجزأه لان المقصود الرمي بالحصى وقد حصل فرفع الاجزاء انتهى وليس في كلام المصنف ما يفهم الكراهة ولا استحباب الاعادة وكلام صاحب الطراز يدل على ان هذا الفرع ليس منصوصا عليه لمالك وقال في التوضيح ونقل ابن الحاج عن مالك الاجزاء في الحجر النجس ص ﴿على الجمرة﴾ ش قال الباجي الجمرة اسم لموضع الرمي

* ابن أبي زيد ترمى جمرة العقبة من أسفلها والجمرتان من أعلاهما (وان أصابت غيرها ان ذهبت بقوة) فيها ان رمى حصاة فسقطت في محمل رجل فنفضها صاحب المحمل فسقطت في الجمرة لم يجزه ولو أصابت المحمل ثم مضت بقوة الرمي الاول حتى وقفت في الجمرة أجزأه (لا دونها) * أبو عمر أجمعوا ان رماها من أسفل أو من فوق ووقفت الحصاة في الجمرة أجزأه وان لم تقع فيها ولا قربها أعاد (وان أطارت غيرها لها) * سند العقبة جبل معروف والجمرة اسم للكل فلو وقعت دون الجمرة وقد خرجت اليها أجزأه لانه من فعله فلو شك في وصولها فالظاهر عدم الاجزاء فلو وقعت دون المرمى على حصاة فطارت الثانية في المرمى لم يجزه (ولا طين) تقدم نص الكافي بهذا (ولا معدن) من التخيير ظاهر المذهب منع الطين والمعادن المتطرقة كالحديد وغير المتطرقة كالزرنيخ قاله الشافعي وابن حنبل (وفي اجزاء ما وقف بالبناء تردد) من مناسك خليل وان وقعت الحصاة في شقوق البناء ففي الاجزاء نظر والفقيه خليل الذي بمكة يفتي بعدم الاجزاء ورأيت من شيخنا الشهير المنوفي ميلاني الاجزاء (وبترتيبهن) وأعاد ما حضر بعد المنسية وما بعدها في يومها فقط * مالك وابن القاسم من عكس ترتيبها أعاد المقدم وما بعده فقط * الكافي في الرمي في هذه الثلاثة الأيام بعد الزوال في كل يوم منها يرتب الجمرات ويجمعهن ولا يفرقهن ولا ينكسهن يبدأ بالجمرة الاولى فاذا فرغ من رميها تقدم فوقف طويلا للدعاء ثم يرمي الثانية وهي الوسطى وينصرف عنها ذات الشمال في بطن المسيل ويطيل الوقوف عندها للدعاء ثم يرمي الثالثة بموضع جمرة العقبة الوسطى ثم الأخيرة ثم الاولى أعاد يرمي من أسفلها ولا يقف عندها فان نكس الجمار فرمى الاخيرة ثم الوسطى ثم الاولى أعاد الوسطى ثم الأخيرة وكذلك لو رمى الوسطى ثم الاخيرة ثم الاولى أعاد الوسطى ثم الاخيرة ثم الوسطى ثم الاخيرة فقط ومن الاخيرة اذا ترك حصاة من يومه الذاهب فان كانت من الاولى فقد ترك الاخيرتين لوجوب الترتيب وان كانت من الاخيرة فان مالكا عليه شاة (وندب تتابعه) فيها يوالي بين الرمي ولا ينتظر بين الحصاتين شيئا (فان رمى بخمس خمس اعتد بالخمس الاول) فيها من رمى يوم ثاني النحر الجمار الثلاثة بخمس خمس ثم ذكر من يومه رمى الاولى التي تلي مسجد منى بحصاتين ثم الوسطى بسبع ثم العقبة بسبع ولا دم عليه ولو ذكرها من الغد رمى هكذا وعليه دم للامس وان ذكر ذلك بعد مغيب الشمس من اليوم الثاني رمى عن أمس كما ذكرنا وعليه دم ولا يعيد رمي يومه وان لم يذكر الا بعد يومه وذكر قبل مغيب الشمس من آخر أيام التشريق رمى الاولى بحصاة والاثنين بسبع عن أول يوم وأعاد رمي يومه هذا فقط إذ عليه بقية من وقته ولا يعيد رمي اليوم الذي بينهما لان وقت رمي ذلك مضى من ابن يونس (وان لم يدر موضع

قال ابن فرحون في شرحه على ابن الحاجب وليس المراد بالجمرة البناء القائم وذلك البناء قائم وسط الجمرة علامة على موضعها والجمرة اسم للجميع انتهى وقال الشيخ زروق ومن أي جهة رمى الجمرة في مرماها صح الرمي انتهى من شرحه على الارشاد ص ﴿ وفي اجزاء ما وقف بالبناء تردد ﴾ ش الظاهر الاجزاء والله أعلم ص ﴿ وأعاد ما حضر بعد المنسية وما بعدها في يومها فقط ﴾ ش قال في المدونة فلو رمى من الغد ثم ذكر قبل مغيب الشمس أنه نسي حصاة من الجمرة الاولى بالامس فيرمي الاولى بحصاة والثنتين بسبع سبع ثم يعيد رمي يومه لانه في بقية من وقته انتهى وقال ابن هارون في شرح المدونة قوله يرمي الأولى بحصاة وقيل يستأنفها بسبع حكى الباجي انه قول ابن كنانة في المدونة وسبب الخلاف هل الفور واجب مطلقا أو مع الذكر انتهى وانظر الطراز في المسئلة السابعة عشر من باب حكم ... الرمي واعادته لرمي ما حضر وقته على جهة الاستحباب كاعادة الصلاة الوقتية اذا صلاها قبل منسية قاله ابن هارون في شرح المدونة ونصه اثر كلامه السابق وقوله يعني في المدونة ثم يعيد رمي يومه يعني استحبابا في الوقت كما يعيد صلاة وقته اذا صلاها قبل منسيته وحكى ابن شاس قولا آخر انه لا يعيد ما رماه في يومه انتهى (فرع) سئلت عمن نسي رمي جمار يوم من أيام منى فذكر ذلك قبل غروب الشمس من اليوم الثالث بقدر ما يسع رمي الجمار الثلاث هل يبدأ برمي الاداء أو برمي القضاء فانه ان رمى للقضاء فات الاداء وفات قضاؤه وان رمى الاداء فات القضاء وكذلك لو وقع ذلك في غير اليوم الثالث هل يقوم القضاء وان أدى الى فوات الاداء أم ... لم أقف على نص في المسئلة والذي يظهر لي في غير اليوم الثالث انه يقدم القضاء وان أدى لفوات الاداء كما في الصلاة الحاضرة والمنسية وأما في الثالث الذي هو رابع يوم النحر فالذي يظهر لي أنه يقدم الاداء وقد فات وقت الاداء حيث لم يبق للغروب الا ما يسع رمي اليوم الرابع فتأمله والله أعلم ص ﴿ وندب تتابعه ﴾ ش أي وندب تتابع

الرمى فى الجمار الثلاث وظاهر كلامه ان التتابع اى الفور فى رمى الجمار مستحب مطلقا ذاكرا مع
الذكر وعدمه وهو الذى شهره ابن بشير وحمل أبو الحسن الصغير المدونة عليه ومشى عليه المصنف
فى توضيحه وجزم به هنا فى مناسكه وقبل ذلك الشارح فى شروحه الثلاثة وكذلك البساطى
والاقفهسى وهو ظاهر المدونة قال فى المدونة ويوالى بين الرمى ولا ينتظر بين كل حصاتين شيئا
قال أبو الحسن الصغير هذا على جهة الاولى والافضل لا أنه من شروط صحة الرمى يدل عليه ما يأتى
فى مسائل النسيان انتهى ويشير بمسائل النسيان الى المسائل التى ذكر المصنف بعضها بعد قوله
وندب تتابعه وقال فى المدونة فان ترك رمى جمرة العقبة أو بعضها يوم النحر الى الليل فليرمها ليلا
وفى نسيان بعضها يرمى عدد ما ترك ولا يستأنف جميع الرمى وان رمى الجمار الثلاث بخمس
خمس يوم ثانى النحر ثم ذكر من يومه رمى الاولى بحصاتين ثم الوسطى بسبع ثم العقبة بسبع ولا دم
عليه ولو ذكر من الغد رمى كذلك وليهد على أحد قولى مالك ولو رمى من الغد ثم ذكر قبل مغيب
الشمس أنه نسى حصاة من الجمرة الاولى بالامس فليرم الاولى بحصاة والاثنين بسبع سبع ثم يعيد
رمى يومه لانه فى بقية من وقته وعليه دم للامس ولو ذكر ذلك بعد مغيب الشمس من اليوم الثانى
رمى عن أمس كما ذكرت وعليه فيه دم ولم يعد رمى يومه لانه لو ذكر ذلك بعد رمى يومين فذكر
قبل مغيب الشمس من آخر أيام التشريق رمى الاولى بحصاة والاثنين بسبع سبع عن أول يوم
وأعاد الرمى عن يومه هذا فقط وعليه رمى بقية يومه ولا يعيد رمى اليوم الذى بينهما لان وقت
الرمى قد مضى وان ذكر انه نسى حصاة من أول يوم ولا يدرى من أى جمرة فقد قال مالك مرة يرمى
الاولى بحصاة ثم يرمى الوسطى والعقبة بسبع سبع وبه أقول ثم قال يرمى كل جمرة بسبع سبع
انتهى قال فى النكت وفى كتاب الابهرى قال ومن بقيت بيده حصاة فلم يدر من أى جمرة هى فليرم بها
الاولى ثم يرمى الباقيتين بسبع سبع وقد قيل يستأنف وهو أحب الينا وجه قوله يأتى بحصاة
للاولى جواز أن تكون الحصاة منها وانما يعيد رمى ما بعدها ليأتى به على الترتيب فاحتياطا أن يجعلها
من الاولى ليكون على يقين ووجه قوله يستأنف فهو انه لما لم يقطع بأنه رمى الاولى بحصاة الا على
يقين فوجب أن يبتدئ الرمى من أوله حتى يؤدى رمى اليقين ونحوه فى ابن يونس ونقله أبو الحسن
الصغير ثم قال فهذا يكرر النقص على ما تقدم ان لم يعلم موضعه فيكون فى الكتاب قولان انتهى
وقال ابن بشير فان ترك حصاة فلا يخلو أن يذكر موضعها أو يشك فان ذكر موضعها فهل يعيد
الجمرة من أصلها أو يكفيه رمى حصاة واحدة ثلاثة أقوال أحدها انه لا يعيد بل يرمى حصاة واحدة
وهذا هو المشهور والثانى انه يعيد الجمرة من أصلها والثالث ان ذكرها يوم الاداء أعادها خاصة وان
ذكرها فى يوم القضاء أعاد الجمرة من أصلها وسبب الخلاف هل الموالاة فى الجمرة الواحدة واجبة
أو مستحبة فمن أوجبها أوجب الاعادة للكل ومن لم يوجبها اجتزأ برمى المنسى خاصة ومن فرق فلانه
رأى أن حكم القضاء والاداء مختلفان فلا يجتمعان فى جمرة واحدة وان لم يدر موضعها فقولان فى
الكتاب أحدهما أنه يرمى عن الاولى الحصاة ثم يعيد ما بعدها والثانى انه يرمى عن الجميع ولا
يعتد بشئ وقد تردد أبو الحسن اللخمى هل هذا الخلاف يوجب الاختلاف اذا علم موضعها أو
يكون هذا بخلاف ذلك وهو مقتضى الكتاب والفرق انه اذا علم الموضع قصد بتلك الحصاة ذلك
الموضع وأعاد ما بعده وان لم يعلم الموضع لم تحصل له صورة يعول فيها على الترتيب فأعاد الجميع فى
قول انتهى وقال ابن الحاجب فلو كانت حصاة لم يكتف برمى حصاة على المشهور وثالثها ان كانت

حصاة اعتد بست من
الاولى) فيها من ذكر انه
نسى حصاة من أول يوم
لا يدرى من أى جمرة هى
فليرم الاولى بحصاة ثم يرمى
الوسطى والعقبة بسبع
سبع وبهذا أخذ ابن
القاسم ثم رجع مالك عن
هذا القول (وأجزأ عنه
وعن صبى آخر ولو حصاة
حصاة) قال القابسى من
رمى عن نفسه حصاة
وعن صبى معه حصاة حتى
أتم الرمى فليعد عن نفسه
ولا يعتد من ذلك الا بحصاة
واحدة ولو رمى جمرة عن
نفسه ثم رماها عن الصبى
حتى أتم فذلك يجزئه *
ابن يونس قوله فى الاول
غير صحيح لانه تفريق يسير

(ورمى العقبة أول يوم طلوع الشمس والا اثر الزوال) انظر عند قوله العقبة وعند قوله [illegible] (قبل الظهر) انظر عند قوله وختم بالعقبة ووقوفه اثر الاوليين قدر اسراع سورة البقرة) فيها يقف عند الجمرتين للدعاء ولا يرفع يديه * ابن [illegible] التى تلى [illegible] ما تقدم امامها فيقف وأطال الوقوف للدعاء ثم يرمى الوسطى وينصرف منها الى الشمال فى بطن المسيل فيقف أمامها مما يلى يسارها ووجهه الى البيت فيفعل كما فعل فى الاولى ثم يرمى جمرة العقبة وينصرف ولا يقف عندها وكان [illegible] وقوفه عند الجمرتين [illegible] الرجل [illegible] سورة البقرة (وتيامنه فى الثانية بتقدم) نص ابن المواز فى الثانية ينصرف منها الى الشمال فيقف مما يلى يسارها (وتحصيب الراجع ليصلى اربع صلوات) من [illegible] الحادى [illegible] من منى [illegible] بتقديم الانتقال الى مكة [illegible] تقديم الانتقال الى منى قبل يوم التروية أوالى عرفة يوم عرفة قال مالك اذا رجع الناس من منى نزلوا ببطحاء مكة فصلوا به الظهر والعصر والمغرب والعشاء ثم يدخلون مكة بعد العشاء أول الليل واستحب مالك لمن يقتدى به أن لا يدع النزول بالابطح الخيرة الأبطح حيث المقبرة بأعلى مكة تحت عقبة كداء وهو من المحصب والمحصب مابين الجبلين الى المقبرة وسمى محصبا لكثرة الحصباء فيه من المسيل ونزول الابطح ليلة الرابع عشر مستحب عند الجمهور وليس بنسك

ش يوم القضاء [illegible] قال فى التوضيح ولو كان المنسى حصاة من احدى الثلاث ويذكر من يومه فمن العلم يكتفى برمى حصاة على المشهور بل لا بد من اعادة الجمرة كلها وقيل يكتفى برمى حصاة و[illegible] فى الجمرة الاولى بناء على أن الفور فى الجمرة واجب أومستحب وذكر المصنف أن المشهور عدم الاكتفاء وفيه نظر فقد صرح الباجى وابن بشير بأن الاكتفاء هو المشهور وكذلك قال ابن [illegible] وغيره وبه صدر فى الجواهر وقوله فى القول الثالث ان كان يوم القضاء اكتفى بكسر القول ومن نقل العكس الباجى وابن بشير وابن راشد وابن عبد السلام وقد وقع فى بعض النسخ ان كان يوم القضاء لم يكتف وهو الصواب وهو قول ابن القاسم فى المدونة ووجهه انه لو قيل بالاكتفاء فى القضاء لزم أن يكون بعض الجمرة أداء وبعضها قضاء بخلاف يوم الاداء اذا تقرر ذلك علمت أن الترتيب والفور هنا على العكس من الوضوء لان الترتيب هنا واجب والفور ليس بواجب والله أعلم انتهى كلام التوضيح وجزم بذلك فى مناسكه فقال والفور فى رمى حصى الجمرة ليس بواجب انتهى اذا علمت ذلك فتحصل مما تقدم ومن كلام صاحب الطراز وابن هارون وابن عبد السلام الآتى فى الفور فى رمى حصى الجمرة طريقتان * الاولى طريقة ابن بشير وأبى الحسن الصغير والمصنف هنا وفى توضيحه ومناسكه ان الفور مستحب مطلقا فى المشهور سواء كان ذاكرا أوناسيا وهو ظاهر المدونة من مسائل النسيان التى ذكر المصنف بعضها ويؤخذ أيضا مما ذكره فى شرح أول مسئلة من البيان عن ابن المواز ونصه قال ابن المواز ولو رمى الجمار بحصاة حصاة كل جمرة حتى أتمها بسبع سبع فليرم الثانية بست والثالثة بسبع وهو صحيح لان الترتيب يصح له بهذا فلم يعتبر ابن رشد فى تصحيح رميه الا حصول الترتيب لا الفور فتأمله والله أعلم * والثانية طريقة صاحب الطراز وابن هارون وابن عبد السلام انه اختلف فى الفور هل هو شرط مطلقا أو شرط مع الذكر وعلى هذه الطريقة فلو فرقه عامدا لم يجز باتفاق وبذلك صرح ابن عبد السلام فقال لو فرقه عامدا لم يجز لاشتراط التتابع فى رمى الحصى مع الاختيار باتفاق انتهى ونحوه فى الطراز ونصه اختلف فى الفور هل هو شرط مطلقا أو شرط مع الذكر ذكره فى شرح مسئلة المدونة المتقدمة ونقله عنه فى الذخيرة ونحوه قول ابن هارون فى القولة التى قبل هذه حيث قال وسبب الخلاف هل الفور واجب مطلقا أو مع الذكر ففهم من كلامهم انه يتفق على أنه شرط مع الذكر والله أعلم ص * ورميه العقبة أول يوم طلوع الشمس * ش هذا أول الوقت المختار من وقت الاداء وآخره الى الزوال وأول وقت الاداء من طلوع الفجر وآخره الى الغروب ويكره بعد الزوال الى الغروب قاله ابن بشير وابن هارون فى شرح المدونة ونص ابن هارون وأما رمى العقبة فيستحب بعد طلوع الشمس ويجوز بعد الفجر الى الزوال ويكره بعد الزوال الى الغروب من غير دم واختلف فى الدم اذا ذكر فى الليل ومابعده من أيام التشريق انتهى وقال الجزولى ويكره من الزوال للغروب ومن طلوع الفجر الى طلوع الشمس انتهى فتأمله والله أعلم ص * والا اثر الزوال قبل الظهر * ش قال فى الموازية والواضحة قال ابن المواز فلو رمى بعد أن صلى الظهر أجزأه زاد فى الواضحة وقد أساء انتهى ص * وتحصيب الراجع ليصلى أربع صلوات * ش ظاهره كان

(وطواف الوداع) الكافى لا ينصرف أحد الى بلده حتى يودع البيت بالطواف سبعا فان ذلك سنة ونسك ولا يسقط الا عن الحائض وحدها وهو عند مالك مستحب وينبغى أن يكون وداعه البيت متصلا بنهوضه بعد كل عمل يعمله فان اشتغل بعد الوداع فباع واشترى أو عاد مريضا ونحو ذلك عاد للوداع حتى يكون صدره ونهوضه بعد ركوعه لطواف الوداع متصلا به ويستحب اذا فرغ من ركعتى طوافه أن يقف بين الركن والباب فيحمد الله ويشكره على ما منّ عليه ويجتهد فى الدعاء على انه موضع رغبة وليقل ان شاء اللهم انك حملتنى على ما سخرت بنعمتك لعبادك وما كانوا له مقرنين حتى بلغتنى لبيتك الحرام فان كنت يارب قبلت ورضيت فازدد عنى رضى والا الآن قبل أن أبعد عن بيتك غير مبدل بك ولا راغب عنك اللهم قنى شر نفسى وكل ما ينقص أجرى أو يحبط عملى واجمع لى خير الدنيا والآخرة (ان خرج لكالجحفة لا كالتنعيم) فيها من فرغ من حجه فخرج ليعتمر من الجعرانة أو التنعيم فليس عليه طواف الوداع وأما ان خرج ليعتمر من ميقات كالجحفة وغيرها فليودع قال واذا سافر مكى فليودع ومن حج من عرفة فليودع اذا خرج (وان صغيرا) فيها طواف الوداع على من حج من النساء والصبيان والعبيد وعلى كل أحد (وتأدى بالافاضة) فيها ان خرج اثر طواف افاضته سقط (والعمرة) فيها من خرج اثر عمرته سقط وان أقام بعد ذلك ودع (ولا يرجع القهقرى

يقيم بمكة أم لا وهو كذلك على ظاهر كلام ابن الحاج قال فى مناسكه مسئلة فاذا وصل الحاج من الابطح الى مكة تنفل بالبيت مدة مقامه بها وهو أفضل له من تنفله بالصلاة والله أعلم وتقدم عند قول المصنف وجمع وقصر فى كلام سند ان أهل مكة يحصبون وهو المفهوم من اطلاقاتهم والله أعلم ص ﴿وطواف الوداع ان خرج لكالجحفة لا كالتنعيم﴾ ش قال ابن معلى قال القاضى عبد الوهاب أفعال الحج كلها المكى والآفاقى فيها سواء الا فى شيئين طواف القدوم وطواف الوداع انتهى وقال ابن فرحون فاذا دخلت مكة وقد كنت طفت طواف الافاضة وأنت تريد الرحيل فطف للوداع وان كنت تريد الاقامة فأنت فى الطواف بالخيار اه وقوله ان خرج لكالجحفة لا كالتنعيم يعنى ان طواف الوداع مشروع لكل من خرج من مكة مكى أو غيره قدم لنسك أو لتجارة ان خرج لمكان بعيد سواء كان بنية العودة أم لا وهو مراد المصنف بقوله ان خرج لكالجحفة وأما ان خرج لمكان قريب فان كانت نيته العودة فلا طواف عليه كمن خرج ليعتمر من التنعيم قال سند ومن خرج الى شئ من المنازل القريبة لاقتضاء دين أو زيارة أهل وشبه ذلك انتهى وقال فى التوضيح لما تكلم على من خرج للجعرانة أو التنعيم التونسى ولو خرج ليقيم يعنى بهما ودع انتهى وانظر لو كان منزله بذى طوى ونحوه هل عليه طواف أم لا والظاهر أن عليه الطواف (فرع) قال سند ليس على من يتكرر منهم الدخول مثل الحطابين وأهل البقول والفواكه وداع كما لا يعتمرون اذا قدموا وترك العمرة أشد من ترك الوداع واسقاط الوداع عمن خرج لحاجة قريبة ثم يعود بين لانه ليس فى تعداد المفارق والتارك للبيت بخلاف من خرج ليقيم بأهله فى منزله انتهى وقال ابن عرفة وطواف الوداع هو طواف الصدر مستحب لكل خارج من مكة لبعد منها أو مسكنه ولو قرب مطلقا انتهى فكلام سند الاخير مع كلام ابن عرفة يشهد لما تقدم من أن طواف الوداع على أهل ذى طوى اذا خرجوا ليقيموا به والله أعلم (تنبيه) قال المصنف فى مناسكه وطواف الوداع يسمى طواف الصدر والاول أشهر وكره مالك فى الموازية أن يقال طواف الوداع قال وليقل الطواف انتهى وقال فى التوضيح وسمى صدرا اما لكونه يصدر بعده للسفر واما لكونه يعقب الصدر من منى قال عياض والصدر بفتح الصاد الرجوع انتهى وقال النووى بفتح الصاد والدال ويطلق الصدر على طواف الافاضة قال ابن السيد ويقال وداع بفتح الواو وكسرها وكان الوداع بالكسر مصدر وادعت وبالفتح الاسم انتهى ويحتمل انه انما كره أن يقال طواف الوداع لانه لا يكون من المفارق فكره له اسم المفارقة عن ذلك المحل الشريف والله أعلم (فرع) قال سند يستحب اذا فرغ من طواف وداعه أن يقف بالملتزم للدعاء ص ﴿وان صغيرا﴾ ش يعنى ان طواف الوداع يؤمر به العبد والحر والصغير والكبير والذكر والانثى والله أعلم ص ﴿ وتأدى بالافاضة والعمرة ﴾ ش يعنى ان طواف الوداع ليس مقصودا لذاته بل المقصود أن يكون آخر عهده بالبيت للحديث فأى طواف كان أجزأه فرضا أو تطوعا نص عليه اللخمى والله أعلم ص ﴿ ولا يرجع القهقرى ﴾ ش قال فى مناسكه ولا يرجع فى خروجه القهقرى لانه خلاف السنة وكثير من الناس يفعل ذلك هنا وفى مسجده عليه السلام ولا أصل لذلك فى الشرع

و بطل باقامة بعض يوم) فيها ان أقام بمكة بعض يوم رجع وطاف (لا بشغل خف) فيها يسير شغل بعده قبل خروجه لا يبطله (ورجع له ان لم يخف فوات أصحابه ابن عرفة و يرجع من لم يبعد وفيها ولم يحدله مالك أكثر من القرب وأرى أن يرجع مالم يخف فوات أصحابه أو يمنعه كريه (وحبس الكرى والولى لحيض أو نفاس قدره وقيدان أمن) انظر لم يذكر لأى شئ يحبس وقال ابن الحاجب يحبس للافاضة لا للوداع وتقدم نص الكافى فى أن الحائض يسقط عنها طواف الوداع * ابن شاس الحائض تخرج بعد الافاضة ولا تترقب الطهر لتودع فأما لو حاضت قبل الافاضة لجاست حتى تطهر و يحبس عليها كريها وروى ابن وهب يحبس أكثر ما تقيم الحائض فى الحيض والنفساء فى النفاس قال ابن اللباد هذا فى الامن وأما اليوم فالفسخ لخوف الطريق * عياض اتفاقا قال مالك وليس عليها أن تعينه فى العلف قال وان بقى بينها و بين الطهر يوم أو يومان حبس الكرى ومن معه من أهل رفقته فان كان بقى لها أيام لم يحبس الا وحده * الباجى ومثل هذا عندى المرأة التى لا محرم لها وانما فى الرفقة العظيمة وأما ذات المحرم مع الطريق الآمن فلا ثم قال فاقتضى أن الحيض يحبس المرأة اذا لم تفض و يحبس من معها ممن يلزمه أمرها انظر ترجمة افاضة الحائض من الموطأ (والرفقة فى كيومين)

الشريف وأدت هذه البدعة الى أن صاروا يفعلونها مع مشايخهم وعند المقابر التى يحترمونها و يزعمون ان ذلك من الأدب انتهى ص ﴿ و بطل باقامة بعض يوم لا بشغل خف ﴾ ش ابن عرفة وفيها يسير شغله بعده قبل خروجه لا يبطله وان أقام بعض يوم أعاد اللخمى هذا أصوب من رواية ابن شعبان من ودع ثم أقام الغد بمكة فهو فى سعة أن يخرج وفيها من ودع وأقام به كريه بذى طوى يومه وليلته لم يعد زاد الشيخ فى رواية ابن عبد الحكم وكذا من أقام بالابطح نهاره انتهى ونقله سند ولفظه فى ابن الحاجب والله أعلم ص ﴿ ورجع له ان لم يخف فوات أصحابه ﴾ ش يعنى ان من ترك طواف الوداع يرجع له وفواته بأحد أمرين اما بتركه بالكلية بأن لا يفعله أصلا واما بتركه حكما كمن طاف على غير وضوء أو لم يصل له ركعتين حتى انتقض وضوؤه بالاول قال المؤلف يرجع ان لم يخف فوات أصحابه وقال ابن عرفة و يرجع له من لم يبعد وفيها رده عمر من مر الظهران ولم يحده مالك أكثر من القرب وأرى أن يرجع مالم يخف فوات أصحابه أو يمنعه كريه وروى الشيخ من بلغ مر الظهران لم يرجع له انتهى ونقله فى التوضيح والثانى وهو فواته حكما لتركه أصلا قال فى الطراز قال مالك عن ابن القاسم ولو كان الطواف قبل طلوع الشمس فخرج وهو يريد أن يركع الركعتين بذى طوى فانتقض وضوؤه فان تباعد فلا شئ عليه بخلاف ركعتى الطواف الواجب يريد و يركعهما وقاله فى العتبية ولو كان قريبا فى الوداع رجع قال ابن حبيب يأتنف الطواف انتهى وقال ابن فرحون فى مناسكه فرع ولطواف الوداع ركعتين ومن نسيهما حتى تباعد و بلغ بلده ركعهما ولا شئ عليه وان كان بالقرب وهو على طهارة رجع فركعهما وان انتقض وضوؤه ابتدأ الطواف وركعتيه وان كان توديعه بعد العصر فله أن يركع الركعتين اذا حلت النافلة فى الحرم أو خارجا عنه انتهى والله أعلم (فائدة) مر الظهران هو وادى مر بينه و بين مكة ستة عشر ميلا وقيل ثمانية عشر وقيل احد وعشرين حكاه ابن وضاح وذكر السهيلى خلافا فى تسميته بمر فقال سمى مر الان فى عروق الوادى من غير لون الارض شبه الميم الممدود بعدها راء خلقت كذلك قال ونقل عن ذر سميت مر المرارتها ولا أدرى ما صحة هذا ونقل الحارثى عن الكندى ان مر اسم للقرية والظهران اسم للوادى ص ﴿ وحبس الكرى والولى لحيض أو نفاس قدره وقيد ان أمن والرفقة فى كيومين ﴾ ش ربما يوهم اتيانه بهذه المسئلة هنا انها من مسائل الوداع وليست هى منه انما هى من مسائل طواف الافاضة وأما طواف الوداع فانها تخرج فلا تقيم حتى تطهر وتطوف قاله فى المدونة فلو نفرت قبل طواف الوداع وهى حائض فطهرت فان كانت بقرب مكة وأمكنها الرجوع فعلت قاله سند وقول المصنف أو نفاس يعنى سواء علم أنها حامل أو لم يعلم وسواء كانت حاملا حين عقد الكراء أولا هذا على مذهب المدونة وروى فى الموازية عن مالك لا يحبس على النفساء لانه يقول لم أعلم أنها حامل وأما الحيض فلا كلام له فيه لانه من شأن النساء قاله فى التوضيح وقوله قدره قال فى التوضيح مدة ما يحكم لها بالحيض مع الاستظهار فيحبس على المبتدأة خمسة عشر يوما وعلى المعتادة عادتها والاستظهار ابن المواز واختلف قول مالك فى الحائض فقال مرة يحبس عليها خمسة عشر يوما وقال مرة خمسة عشر وتستظهر بيوم أو يومين وقال مرة شهرا ونحوه اللخمى وليس هذا بالبين لانها اذا جاوزت الخمسة عشر يوما أو السبعة عشر يوما كانت فى

معنى الظاهر تصلي وتصوم ويأتيها زوجها انتهى وقال سند وهذا عندهم في حيض الحامل وأما الحامل فلا يدوم بها الحيض هكذا وخرج قوله في الحامل على اختلاف القول في مبلغ حيضها انتهى قال في التوضيح قال في البيان ويحبس فيها في النفاس ستين يوما انتهى وقال ابن عرفة ابن رشد على الأول يعني القول بأنها يحبس عليها أيامها المعتادة والاستظهار ان زاد دمها فظاهرها تطوف كمستحاضة وتأولها الشيخ بمنعه وفسخ كرائها انتهى وقال في التوضيح قال في الجواهر فرع اذا قلنا برواية ابن القاسم فتجاوز الدم مدة الحبس فهل تطوف أو يفسخ الكراء قولان انتهى والظاهر أنها تطوف ولا وجه للفسخ لان مدة الحبس هو أقصى مدة الحيض والنفاس والله أعلم انتهى كلام التوضيح وقوله وقيد ان أمن هذا التقييد نسب للتونسي وابن اللباد والشيخ أبي محمد ابن أبي زيد ويعني به أنه انما يحبس مع أمن الطريق وأما مع عدم الأمن فلا يحبس الكرى قال ابن عرفة قال اللخمي يختلف هل يفسخ أو يكرى عليها انتهى (فرع) قال في التوضيح قال مالك في العتبية واذا شرطت عليه عمرة في المحرم فحاضت قبلها لا يحبس على هذا كريها ولا يوضع من الكراء شئ قال في الذخيرة لأن المقصود الحج انتهى ونقله سند وقال ابن عرفة سمع القرينان لو شرطت عليه عمرة في المحرم بعد حجها لم يحبس لحيضها قبلها قيل أيوضع لها من الكراء شئ قال لا أدري ما هذا ابن رشد انما حبس في الحج لامتناع خروجها قبل افاضتها وامكانه في العمرة لعدم احرامها بها (قلت) مفهومه ان أحرمت حبس قال والصواب فيما وقف فيه مالك ان أبت الرجوع وأبى الصبر عليها فسخ كراء ما بقي لحقها في العمرة لانها عليها سنة واجبة وان كانت قد نذرتها فأوضح انتهى (فرع) استحسن في سماع أشهب اذا حبس الكرى للنفساء ان تعينه بالعلف وأما الحائض فلا قاله في التوضيح ص ﴿ وكره رمى بمرمى به ﴾ ش يعني أن الرمي بالحصى المرمى به مكروه وسواء رمى به هو أو غيره (فرع) قال اللخمي لو كرر الرمي بحصاة واحدة سبعا لم يجزه وناقشه ابن عرفة والله أعلم ص ﴿ كأن يقال للافاضة طواف الزيارة ﴾ ش ذكر عبد الحق في التهذيب أن مالكا كره أيضا ان تسمى أيام منى أيام التشريق واستحب ان تسمى بالايام المعلومات انتهى وقال ابن أبي زيد في مختصره في كتاب الجامع في باب القراءة والذكر وأنكر مالك أن يقال صلاة العتمة وأيام التشريق وقال يقول الله تعالى من بعد صلاة العشاء وقال عز وجل واذكروا الله في أيام معدودات انتهى ص ﴿ أو زرنا قبره عليه السلام ﴾ ش الكراهة باقية ولو سقط لفظ القبر نقله في التوضيح عن سند وقال البساطي انه يجوز وأحسن العلل في ذلك وفي كراهية طواف الزيارة ماقاله سند استعظم مالك رحمه الله إطلاق هذه اللفظة في حقه صلى الله عليه وسلم وفي حق بيت الله تعالى من حيث انها انما تستعمل بين الاكفاء وفي السعي الغير الواجب ويعد الزائر متفضلا على من زاره ولا يقول من ذهب الى السلطان لاقامة مايجب من حقه أتيت السلطان لازوره ولازرت السلطان ولان من سعى يطلب حاجة من عند أحد يعد زائرا وكذا لايسعون في الحج لحوائجهم وقضاء فرائضهم وعبادة مولاهم وكذلك في مشاهدة الرسول والصلاة في مسجده انما يطلبون بذلك الفضل من الله تعالى والرحمة فليسوا بزائرين على الحقيقة انتهى ص ﴿ ورقى البيت أو عليه أو منبره عليه الصلاة والسلام بنعل ﴾ ش مراده برقي البيت دخوله وقوله أو عليه أي على ظهره أو على منبره عليه السلام ويؤخذ منه أنه لا كراهة في رقي درج البيت وكره مالك أن يجعل نعله في البيت اذا جلس يدعو وليجعلهما في

تقدم نص الاستذكار عن مالك ان كان يوم أو يومان حبس الكرى ومن معه (وكره رمى بمرمى به) فيها لايرمى بحصى الجمار لانها قد رمى بها قال ابن القاسم سقطت منى حصاة فلم أعرفها فرميت بحصاة من حصى الجمار فقال لى مالك انه لمكروه وما أرى عليك شيأ (كأن يقال للافاضة طواف الزيارة أو زرنا قبره عليه السلام) فيها طواف الافاضة هو الذى يسمى طواف الزيارة وكره مالك أن يقال طواف الزيارة وأن يقال زرنا قبر النبى صلى الله عليه وسلم * ابن يونس كأنه كره الاسم للحديث لعن الله زوارات القبور (ورقى البيت أو عليه أو منبره عليه السلام بنعل بخلاف الطواف والحجر) فيها لم يكره مالك الطواف بالبيت فى النعلين والخفين وكره أن يدخل بهما البيت أو يرقى بهما الامام أو غيره منبر النبى صلى الله عليه وسلم اعظاما له وكره مالك أن يجعل نعله فى البيت اذا جلس يدعو قال وليجعلهما فى حجرته وأيام دخول الحجر بالنعلين والخفين

حجرته قاله سند ونقله المصنف فى مناسكه وتوضيحه ونقله غيره والمراد بالنعلين المتحقق طهارتهما قال فى المدونة وكذلك الخفين والله أعلم ص ﴿ وان قصد بطوافه نفسه مع محموله لم يجز واحدا ﴾ ش حكى ابن الحاجب وابن عرفة فيمن حمل صبيا ونوى أن يكون الطواف عنه وعن الصبى أربعة أقوال بالاجزاء عنهما أو عدمه وبالاجزاء عن الحامل دون المحمول أو عكسه وقال ابن الحاجب ان المشهور عدم الاجزاء عنهما قال فى التوضيح ولم أر من شهره ونسب ابن راشد للمدونة الاجزاء عن الصبى قال وهو جار على مذهب مالك فيمن حج من فرضه ونذره أنه يعيد الفريضة خليل وفيه نظر ولا يؤخذ من المدونة حكم المسئلة بعد الوقوع وانما يؤخذ منها المنع ابتداء انتهى وظاهر كلام صاحب الطراز ترجيح القول بالاجزاء عنهما وظاهر كلام المصنف أنه لا فرق بين كون المحمول واحدا أو جماعة صغيرا نوى الحامل عنه وعن نفسه أو كبيرا ينوى هو لنفسه وينوى الحامل لنفسه والله أعلم ص

﴿ فصل حرم بالاحرام على المرأة ﴾ ش بدأ بالكلام على المرأة مع أن البداءة بالرجل أولى كما ورد بذلك القرآن فى آى كثيرة ووردت بذلك السنة ولعل المصنف انما فعل ذلك لقلة الكلام المتعلق بالمرأة (فائدة) قال بعضهم تخالف المرأة الرجل فى عشرة أشياء فى الحج فى تغطية الرأس وفى حلقه وفى لبس المخيط وفى لبس الخفين وفى عدم رفع الصوت بالتلبية وفى الرمل فى الطواف وفى الخبب فى السعى بين الصفا والمروة وفى الوقوف بعرفة والركوب والقيام أفضل للرجل والقعود أفضل للنساء وفى البعد عن البيت فى الطواف والقرب منه أفضل للرجال والبعد منه أفضل للنساء وفى الارتقاء على الصفا والمروة انتهى (قلت) وفى ركوب البحر والمشى من المكان البعيد فيكره ذلك للنساء ولو قدرن ويجب على الرجل اذا قدر وفى أنها يشترط فى حقها زوج أو محرم أو رفقة مأمونة والله أعلم ص ﴿ لبس قفاز ﴾ ش قال فى التوضيح القفاز ما يفعل على صفة الكفين من قطن ونحوه ليقى الكف من الشعث انتهى وقال ابن عرفة قال الباجى ويجب على المرأة تعرية يديها من القفازين ويستحب من غيرهما فان أدخلتهما فى قميصها فلا شئ عليها انتهى ونحوه فى الطراز ونقله ابن فرحون فى شرحه فان لبست القفازين فعليها الفدية على المشهور خلافا لابن حبيب وعزاه ابن عرفة المشهور لرواية الشيخ ابن أبى زيد مع أنه فى المدونة ويستفاد حكم الفدية من كلام المصنف لان كل ما حكم له فى هذا الفصل بانه ممنوع ففيه الفدية ما لم يصرح بأنه لا فدية فيه كتقليد السيف لغير ضرورة ص ﴿ وستر وجه ﴾ ش قال فى المناسك وان سترت وجهها أو بعضه فالفدية كما لو تبرقعت أو تعصبت انتهى ونص عبد الوهاب فى شرح الرسالة فى الكلام على غسل الوجه فى الوضوء على أنه ان غطت المحرمة شيئا من وجهها وجبت عليها الفدية ولو غطت ما فى الصدغ من البياض لا يلزمها شئ وذكره على وجه الاحتجاج به على انه ليس من الوجه فظاهره أنه متفق عليه ونصه فأما حد الوجه فهو عندنا من قصاص شعر الرأس الى آخر الذقن طولا ومن الصدغ الى الصدغ عرضا والبياض الذى وراء الصدغ الى الاذن ليس من الوجه عند مالك والذى يدل على سقوط غسله أن المرأة اذا أحرمت لزمها كشف جميع وجهها ثم لا شئ عليها فى تغطية هذا الموضع ولو غطت شيئا من وجهها لزمها الفدية انتهى وما ذكره من وجوب الفدية فيما اذا غطت شيأ من وجهها فيعنى به ما عدا ما يستره الخمار من وجهها فانه يعفى عن ستره قال فى الطراز لانه لما كان عليها ستر رأسها ولا يمكن الا بجزء من الوجه سترت من الوجه ما يستره الخمار فى

(وان قصد بطوافه نفسه مع محموله لم يجز واحدا منهما) * ابن القاسم ان طاف عن نفسه وعن الصبى طوافا واحدا أجزأه عن الصبى وأحب الىّ أن يعيد عن نفسه قال أصبغ بل ذلك واجب عليه والقياس أن يعيد أيضا عن الصبى وذلك أحب الىّ (وأجزأ السعى عنهما) فيها لا يطوف بالصبى الا من طاف لنفسه وأما السعى فلا بأس أن يسعى لنفسه وللصبى سعيا واحدا يحمله فى ذلك (كمحمولين فيهما) أما فى الطواف فقال ابن حبيب لا بأس لمن طاف عن نفسه أن يطوف بصبيين أو ثلاثة يحملهم طوافا واحدا

﴿ فصل ﴾ ابن شاس الباب الثالث فى محظورات الحج والعمرة وهى اللبس والتطيب وترجيل الشعر والتنظيف والجماع ومقدماته واتلاف الصيد (حرم بالاحرام على المرأة لبس قفاز وستر وجه

تخمير الرأس وقد ستر ذلك الجزء على كشف جزء من الرأس لأن الرأس عورة وستر العورة
فوق حق الاحرام انتهى والله أعلم ص ﴿ الاستر بلاغرز وربط ﴾ ش اى لقصد الستر
عن الرجال ولا يحتاج أن يقول المصنف ذلك لان الستر يستلزمه ولذلك جعل في المدونة كونه للستر
قسيم كونه لحر أو برد وكذا في كلام الباجى وبهذا اعتذر ابن عرفة عن ابن حبيب فان فعلته لحر أو
برد فسيان فيه الفدية قاله في التوضيح وقال ابن فرحون في شرح ابن الحاجب وأما الأجل حر أو
برد أو لغير سبب فليس هذا ذلك انتهى وقال في الطراز للمرأة أن تستر وجهها عن الرجال فان أمكنها
بشئ في يدها كالمروحة وشبهها فحسن وان لم يمكنها وكان لها جلباب سدلته على رأسها فان لم يكن لها
جلباب فلها أن تنصب بعض ثوبها تجاهها بيدها ولها أن تلقيه على رأسها وتسدل بعضه على
وجهها فان لم تجد الا خمارها الذى على رأسها فان كان فيه فضل ترفعه على رأسها فتسدله على وجهها
فعلته وان رفعت حجز خمارها فألقته على رأسها فلا شئ عليها لان ستر الوجه ولبس المخيط انما تجب
فيه الفدية مع الطول والانتفاع باللبس من حر أو برد وشبهه مما وضع له ذلك اللباس وليس هذا منه في
شئ فان عقدت الخمار على رأسها انظر فان حلته بالقرب فلا فدية عليها وان تركته حتى طال افتدت
وان أرسلته على رأسها ولم تعقده وطال كان على القولين في ستر وجه المحرم ويخالف العقد من
حيث انه في معنى المخيط انتهى (فرع) ولا يضرها ترك مجافاة ردائها عن وجهها اذا سدلته عليه
قاله في المدونة وانظر ما يفعله النساء اليوم من القفة المعمولة من السعف وبربطها على وجوههن ثم
يسدلن عليها الثوب والظاهر ان عليها الفدية اذا فعلت ذلك وطال وقد قال في المدونة في المرأة
تتبرقع وتجافى البرقع عن وجهها ان عليها الفدية قال في الطراز لأن البرقع مخيط وضع للوجه وقد
عقدته عليه فقد تم لبسه ص ﴿ ولا فدية ﴾ ش وان سترت وجهها للستر لكن بغرز أو
ربط فعليها الفدية قال في المدونة وان رفعته من أسفل وجهها افتدت لانه لا يثبت حتى تعقده
بخلاف السدل انتهى وأما ستر وجهها لغير الستر فقد علم أن في ذلك الفدية من حكمه له بالمنع كما تقدم
وانما صرح بالفدية في مسئلة الغرز والربط لانه لم يستفد المنع فيها الا من المفهوم والله أعلم ص
﴿ وعلى الرجل محيط بعضو وان بنسج أو زر أو عقد ﴾ ش محيط بالحاء المهملة ليتعلق به قوله
بعضو ثم بالغ بقوله وان بنسج فدخل المخيط من باب أولى وقال الشيخ زروق في شرح الرسالة
والتجرد من المخيط بفتح الميم والمعجمة واجب وكذلك المحيط بضم الميم والحاء المهملة شرط احرام
الرجال لا النساء فلا يدع عليه ما يمسك بنفسه بخياطة أو احاطة لا ازار دون عقد ولا زر بل يخالف
طرفيه ويأتى بكل ناحية لمقابلها فيلفه عليها انتهى وقال ابن عرفة وممنوع الاحرام غير مفسده التطيب
وازالة الشعث ولبس الرجل المخيط الكثيف لبسه كالقميص والجبة والبرنس والقلنسوة الباجى
الا المخيط على صورة النسج كمئزر ورداء مرقعين انتهى (تنبيه) قال ابن فرحون في شرحه في كتاب
ابن المواز اجازة التخلل بعود ومنعه في العتبية انتهى وقال ابن عرفة وفيها التخلل والعقد والمزرر
كالخياطة (قلت) ولهذا قال الملبد والمنسوج على صورة المخيط الممنوع مثله ولبس المخيط الممنوع
ممنوع لبس الجائز جائز وقال ابن عبد السلام اجازة التخلل عن كتاب محمد لم أجده له ولا لغيره انتهى
ولم أقف عليه في نسختى من ابن عبد السلام ولعله سقط منها والله أعلم ص ﴿ كخاتم ﴾ ش قال ابن
الحاجب وفي الخاتم قولان حملهما في التوضيح على الجواز والمنع وقال اللخمى وابن رشد المعروف
من قول مالك منعه لانه أشبه بالاحاطة بالأصبع المخيط وفي مختصر ما ليس في المختصر لا بأس به وحكى

الكافي المرأة المحرمة تلبس ماشاءت غير القفازين والبرقع والنقاب ولاتغطى وجهها
واحرامها في وجهها وكفيها ولا بأس أن تسدل ثوبها على وجهها لتستره من غيرها ولتسدله من فوق رأسها ولا ترفعه من تحت ذقنها ولا تشده على رأسها بابرة ولا غيرها (والا فدية) * ابن الحاجب للمرأة لبس الخفين وفي القفازين الفدية على المشهور (وعلى الرجل محيط بعضو) الكافي لا يلبس المحرم قميصا ولا مخيطا ولا عمامة ولا سراويل ولا خفين ولا بأس أن يأتزر كما له ان يرتدى الا انه يكره له أن يستثفر بالمئزر عند ركوبه ولا يشد فوق مئزره تكة ولا خيطا ولا بأس بلبس الهميان للسرة والمنطقة الحزام * ابن عرفة ممنوع الا لبس الرجل المخيط الكثيف نفسه كالقميص * الباجى لا المخيط على صورة النسج فيها جائز طرح قميصه على ظهره يرتدى به دون دخول فيه (وان بنسج أو زر او عقد) فيها التخليل والعقد والتزرر كالخياطة * ابن عرفة لذا قالوا الملبد والمنسوج على صورة المخيط الممنوع مثله (كخاتم) * ابن بشير في جواز لباسه الخاتم قولان انظر وهما

فى الحقيقة تأويلان على المدونة (وقباء وان لم يدخل كما) * ابن شاس لو لبس القباء لزمته الفدية وان لم يدخل اليد فى الكم ولا زره (وستر وجه أو رأس) * ابن شاس احرام الرجل فى رأسه ووجهه فيحرم عليه أن يستر رأسه بما يعد ساترا من خرقة أو رداء مالك ولا يستر المحرم على رأسه ولا على وجهه من الشمس بعصا فيها ثوب فان فعل افتدى (بما يعد ساترا كطين) من الذخيرة ليس المراد خصوص المخيط بل ما أوجب رفاهية للجسد كان مخيطا أو محيطا كالطين أو جلد حيوان يسلخ فيلبس وقد لا يمنع المخيط اذا استعمل استعمال غير المخيط على الظهر أو يأتزر به (ولا فدية فى سيف ولو بلا عذر) فيها ان ألجئ المحرم أن يقلد سيفا فلا بأس به فان قلده لغير حاجة قال عنه ابن المواز ينزعه ولا فدية عليه (واحتزام أو استثفار لعمل فقط) فيها لا يحتزم المحرم فان احتزم فوق ازاره افتدى وان أراد أن يعمل فلا بأس أن يحتزم ▪ القرافى واختلف قول مالك فى الاستثفار عند الركوب والنزول بالكراهة والجواز انظر قبل هذا عند قوله وعلى الرجل (وجاز خف قطع أسفل من كعب لفقد نعل أو غلوه فاحشا) فيها ان لم يجد نعلين ووجد خفين فليقطعهما أسفل من الكعبين وليلبسهما ولا شئ عليه وان وجد نعلين واحتاج الى لبس الخفين لضرورة بقدميه فقطعهما أسفل من الكعبين فليلبسهما ويفتدى لان لباسه الخفين لضرورة بسبب الدواء فلذلك لزمته الفدية وان وجد نعلين بشراء فلا رخصة له فى قطع الخفين الا أن يرفع فى الثمن كثيرا

ابن بشير قولين فى الفدية اذا قلنا بالمنع انتهى وظاهر كلام ابن عبد السلام انهما فى الفدية وعدمها قال والاقرب سقوط الفدية وكذا قال ابن عرفة ونصه وفى الفدية فى الخاتم قولان لنقل اللخمى معروف قوله فى هذا المنع مع قول ابن رشد دليل تخفيفهما أن يحرم بالصبى وفى رجله الخلاخل وعليه الاسورة ان الرجال بخلافه ونقل اللخمى رواية ابن شعبان انتهى واذا علم هذا فالذى يظهر ان القائل بالمنع يقول بالفدية والقائل بسقوط الفدية يقول بالجواز والله أعلم (تنبيه) وهذا فى حق الرجل وأما المرأة فيجوز لها لبس الخاتم قاله فى التوضيح وغيره والخاتم بكسر التاء وفتحها والخيتام والخاتام كله بمعنى الجمع خواتيم ص ﴿ وقباء وان لم يدخل كما ﴾ ش نحوه لابن الحاجب قال ابن عبد السلام فيه إجمال لانه يصدق على ما لو لم يدخل منكبيه فيه وظاهر المدونة لابد فى الفدية من دخولهما انتهى ونحوه لابن فرحون وفهم المصنف فى التوضيح ان ابن عبد السلام اعترض على ابن الحاجب بأن كلامه مخالف للمدونة من حيث انه قال فيها وأكره أن يدخل منكبيه فعبر بالكراهة وجزم ابن الحاجب بالفدية ثم رد على ابن عبد السلام بأن كلامه فى المدونة يدل على وجوب الفدية وقد علمت أن اعتراض ابن عبد السلام ليس من هذه الحيثية والله أعلم والقباء بفتح القاف والمد ما كان مفرجا ص ﴿ وستر وجه أو رأس ﴾ ش قال فى الطراز سواء غطى رأسه أو بعضه خلافا لأبى حنيفة انتهى (فرع) قال سند فى كتاب الطهارة فى باب بقية من أحكام الرأس والأذنين فى شرح مسئلة الشعر المسدل لا يجب على المحرم شئ بتغطية ما انسدل من لحيته ونقله عن عبد الوهاب (فرع) قال فى النوادر واذا مات المحرم خمر وجهه ورأسه انتهى ص ﴿ كطين ﴾ ش قال سند أو حناء أو طيب والله أعلم ص ﴿ واحتزام ﴾ ش قال فى مختصر الوقار ولا بأس أن يحزم ثوبا على وسطه من فوق ازاره اذا أراد العمل ما لم يعقده انتهى ص ﴿ وجاز خف قطع أسفل من كعب لفقد نعل أو غلوه فاحشا ﴾ ش قال الشيخ سليمان البحيرى فى شرح اللمع قال فى شرح الجلاب قال مالك ولا يلبس نعلين مقطوعى العقبين قال الأبهرى وانما قال ذلك لانهما بمنزلة الخف المقطوع أسفل الكعب انتهى ولا يلبس أيضا القبقاب لان سيره محيط بأصابع رجليه انتهى كلام الشيخ سليمان وهذا اذا كان سير القبقاب مخيطا فواضح والا فالظاهر الجواز والله أعلم ثم قال الشيخ سليمان ولا يلبس الصرارة بل يلبس الحذوتين اللتين يلبسهما أهل البادية وشبه ذلك مما له سير بفقده ويغلقه من غير خياطة ولا تسمير ولكن يعرقه تعريقا بحيث انه اذا سحب ذلك السير انحل انتهى والصرارة هى المشهورة عندنا بالحجاز بالتاسومة ومنه أيضا وقد نص فى التلقين على امتناع لبس الجمشكين للمحرم انتهى وفسر الشيخ سليمان الجمشكين بالسرموجة وقال القاضى عياض فى قواعده والتجرد من المخيط والخفاف للرجال وماله حارك من النعال يستر بعض القدم الا أحد لا يجد نعلين فليقطعهما أسفل من الكعبين انتهى ونقله ابن فرحون فى مناسكه وقال بعد قوله وماله حارك من النعال كنعل التكرور التى لها عقب يستر بعض القدم انتهى والله أعلم (فرع) قال ابن فرحون فى شرح ابن الحاجب (تنبيه) اذا كان الميقات لا يوجد فيه النعل

للشراء فهل يلزمه أن يعدها قبل ذلك وقع فى كلام القاضى سند فى الطراز أن على المحرم أن يعد النعلين اذا علم انهما لا توجدان فى الميقات وكان واجدا لثمنهما انتهى وتبعه الشيخ زروق فى شرح الارشاد ص ﴿ واتقاء شمس أو ريح بيد ﴾ ش قال فى النوادر ولا بأس أن يوارى المحرم بعض وجهه بطرف ثوبه ولا بأس أن يجعل يديه فوق حاجبيه ليستر بهما وجهه وقال مالك فى المختصر وليس على المحرم كشف ظهره للشمس ارادة الفضل فيه انتهى وقال سند لا بأس أن يسد أنفه من الجيفة واستحبه ابن القاسم اذا مر بطيب انتهى ص ﴿ أو مطر بمرتفع ﴾ ش ظاهر كلام المصنف أنه لا يستتر بمرتفع من البرد وهو رأى ابن القاسم فى المدينة قال فى التوضيح قال ابن الحاج فى مناسكه وله أن يرفع فوق رأسه شيأ يقيه من المطر واختلف هل يرفع شيأ يقيه من البرد وهو رأى ابن القاسم فى المدينة فوسع ذلك مالك فى رواية ابن أبى أويس فى المدينة ولم ير ذلك ابن القاسم فى المدينة أيضا وليس له أن يضعه على رأسه من شدة الحر انتهى والاقرب جواز ذلك لما فى صحيح مسلم وأبى داود والنسائى عن أم حصين قالت حججت مع رسول الله صلى الله عليه وسلم حجة الوداع فرأيت أسامة وبلالا واحدهما آخذ بخطام ناقته عليه السلام والآخر رافع ثوبه يستره من الحر حتى رمى جمرة العقبة انتهى ومثل الشيخ بهرام للمرتفع فى كلام المصنف بالخيمة وفيه نظر لايهامه ان الخيمة لا يستظل بها الا من مطر فقط وليس كذلك لجواز دخوله فيها ولو لغير مطر كما سيقوله المصنف وقال سند ولا خلاف فى دخوله تحت سقف بيت أو فى خيمة أو قبة على الارض انتهى اللهم الا أن يريد الشيخ بهرام بذلك حالة كون المستظل راكبا ولكن فيه تخصيص المسئلة بالراكب وهو أعم والله أعلم ص ﴿ وتقليم ظفر انكسر ﴾ ش نحوه فى المدونة قال التونسى وينبغى على هذا لو انكسر له ظفران أو ثلاثة فقلمهما ما كان عليه شئ ولم يجعله أنه أماط أذى عن نفسه بازالة المكسور كما قال اذا نتف شعر ة من عينه ان ذلك اماطة أذى و يفتدى انتهى ونقله ابن عبد السلام والمصنف فى التوضيح باسقاط ينبغى من أوله ولم يذكره ابن عرفة وصاحب الشامل وما قاله التونسى ظاهر وعارض أبو الحسن الصغير بين هذا وما يأتى من ان الفدية تجب فى الظفر الواحد اذا أماط به أذى (قلت) ويجاب عن معارضته وعن معارضة التونسى بمسئلة الشعر من العين فأينما كانت الضرورة فيه عامة والغالب وقوعه فيغتفر لاجل الضرورة وتسقط الفدية فيه وما كان وقوعه نادرا فهو باق على الأصل وتؤثر الضرورة فى رفع الاثم فقط لا فى سقوط الفدية فتأمل ذلك تجد مسائل هذا الباب جارية عليه والله أعلم (فرع) قال سند بعد أن ذكر تقليم الظفر المنكسر اذا ثبت هذا فانه يقتصر على ما كسر منه عملا بقدر الضرورة فان أزال جميع ظفره كان ضامنا كمن أزال بعض ظفره ابتداء من غير ضرورة فانه بعض من جملة مضمونة فيكون مضمونا انتهى وما قاله ظاهر ومراده والله أعلم أنه يقطع المنكسر ويساوى الباقى حتى لا تبقى عليه ضرورة فيما بقى فى كونه يتعلق بما مر عليه والله أعلم ص ﴿ وتظلل ببناء أو خباء ﴾ ش قال فى التوضيح قال فى الاستذكار أجمعوا على أن للمحرم أن يدخل تحت الخباء وأن ينزل تحت الشجرة ثم قال وحكى غيره أيضا جواز الاستظلال بالفسطاط والقبة وهو نازل انتهى وقال فى التمهيد لابن عبد البر فى الثامن والاربعين من حديث نافع أجمعوا على أن للمحرم أن يدخل الخباء والفسطاط وان نزل تحت شجرة أن يرمى عليها ثوبا انتهى والله أعلم ص ﴿ ومحارة لا فيها ﴾ ش يريد أنه يجوز له أن يستظل بجانب المحارة يريد سواء كانت بالارض أو سائرة وما ذكره هو أحد القولين قال فى

(واتقاء شمس أو ريح بيد) فى كتاب محمد لا بأس أن يجعل يده على رأسه أو يستر بيده وجهه من الشمس هذا لا يدوم وسمع ابن القاسم للمحرم وضع يده على أنفه من غبار أو جيفة مر بها ابن القاسم واستحب له ذلك ان مر على طيب (أو مطر بمرتفع) ابن رشد له رفع ما يقيه المطر فوقه (وتقليم ظفر انكسر) فيها وان انكسر ظفره قلمه ولا شئ عليه (وارتداء بقميص) تقدم نصها جائز طرح قميصه على ظهره (وفى كره السراويل روايتان) روى محمد من لم يجد مئزرا لا يلبس سراويل ولو افتدى فيه وجاء النهى وروى ابن عبد الحكم يلبسه و يفتدى (وتظلل ببناء وخباء ومحارة لا فيها

لتوضيح وهو ظاهر المذهب (تنبيهات * الاول) ظاهر كلام المصنف هنا وفى التوضيح أن المحارة حكمها حكم المحمل وقال فى التوضيح وقال ابن فرحون فى شرح قول ابن الحاجب وفى الاستظلال بشئ على المحمل وهو فيه بأعواد والاستظلال بثوب فى عصا قولان احترز بقوله بأعواد مما لو كان المحمل مقببا كالمحارة فانه حينئذ كالبناء والأخبية فيجوز له ذلك انتهى وما قاله له وجه ولكن ظاهر كلام أهل المذهب كما قال المصنف (الثانى) قال المصنف فى مناسكه ظاهر المذهب انه لا يجوز الاستظلال بالمحارة ونحوها وانه تلزمه الفدية اذا لم يكشفها انتهى وانظر ما المراد بقوله يكشفها هل هو كشف ما على المحمل جميعه ما كان فوقه وما على أجنابه أو المراد ما كان فوقه دون جوانبه وهو الظاهر لانه حينئذ يكون من باب الاستظلال بالمحمل وهو جائز كما تقدم (الثالث) قال فى سماع أشهب ولا يستظل بالمحمل ولو كان عديلا لامرأة وتستظل هى دونه * ابن رشد هذا كقوله فيه الفدية لانه كتغطية رأسه وروى ابن شعبان يستحب فديته ان فعله اختيارا ويجوز بمعادلة امرأة أو مريض انتهى باختصار ابن عرفة وانظر اذا عادل المرأة وسترت شقها ولم يستر الرجل شقته لكنه كان يجعل شقتها من جهة الشمس والظاهر جواز ذلك لانه من باب الاستظلال بجانب المحارة (الرابع) قال فى النوادر ولا يستظل فى البحر الا أن يكون مريضا فيفعل ويفتدى انتهى ونقله ابن الجلاب وابن عرفة وابن فرحون وغيرهم وكانه والله أعلم فيما عدا البلاليج فانها كالبيوت وكذلك الاستظلال بظل الشراع لاشئ فيه فيما يظهر والله أعلم (الخامس) قال فى النوادر واذا جاز للمحرم أن يتعمم أو يتقلنس جاز له أن يتظلل والله أعلم (السادس) قال فى التوضيح والمناسك وحكى ابن بشير فى الاستظلال بالبعير قولين انتهى (قلت) هما القولان المذكوران فى الاستظلال بالمحمل فانه قال وأما ما لا يثبت كالبعير والمحمل ففيه قولان انتهى فيكون الراجح منهما الجواز سواء كان باركا أو سائرا كالاستظلال بجانب المحمل وقد صرح بذلك ابن فرحون فى شرحه فقال والصحيح فى المسئلتين الجواز انتهى يعنى مسئلة المحمل ومسئلة البعير انتهى والله أعلم ص ﴿ كثوب بعصى ﴾ ش سواء فعل ذلك وهو سائر أو نازل بالارض قال الشيخ بهرام أما فى حق الراكب فلا يجوز قولا واحدا وأما فى حق النازل فنعه أيضا مالك وجوزه عبد الملك انتهى وكذا لو جعل ثوبا على أعواد قال فى الطراز واختلف فى استظلاله اذا نزل فخففه ابن الماجشون وعند ابن حبيب قال لا بأس أن يستظل اذا نزل بالارض وأن يلقى ثوبا على شجرة فيقيل تحته وليس كالراكب والماشى وهو للنازل كخباء مضروب وقال ابن الماجشون لا يستظل اذا نزل بالارض بأعواد يجعل عليها كساء أو شجرة ولا محمل وانما وسع له فى الخباء والفسطاط والبيت المبنى انتهى وتعليلهم بأن ذلك لا يثبت يقتضى انه اذا ربط الثوب بأوتاد وحبال حتى صار كالخباء الثابت ان الاستظلال به جائز ص ﴿ ففى وجوب الفدية خلاف ﴾ ش ظاهره أن فى وجوب الفدية وسقوطها اذا استظل بالمحارة أو بثوب على عصى أو أعواد قولان مشهوران والذى حكاه فى مناسكه ان الخلاف فى وجوبها واستحبابها ونصه واختلف فى الاستظلال بالمحمل وبثوب فى عصى وظاهر المذهب انه لا يجوز وانه تلزمه الفدية بالمحارة ونحوها اذا لم يكشفها ثم قال وفى منسك ابن الحاج الأصح الفدية عليه باستظلاله فى حال سيره راكبا أو ماشيا استحبابا غير واجبة انتهى وقال ابن فرحون فى شرح ابن الحاجب لما ذكر القولين فى وجوب الفدية وسقوطها فى المحمل والثوب بالعصى وظاهره انهما عنده على السواء وعلى القول بالسقوط فهى مستحبة انتهى والله أعلم (فرع) قال فى المناسك واستحب مالك فى يوم عرفة ترك

كثوب بعصى ففى وجوب الفدية خلاف) قال مالك فى الرجل يعادل المرأة فى المحمل لا يجعل عليها ظلا عسى أن يكون خفيفا وروى أشهب تستظل هى دونه وقاله ابن القاسم وقال اللخمى ان لم يكشف المحارة افتدى ولا يستظل تحتها ان كان نازلا فان فعل افتدى ولا بأس أن يكون فى ظلها خارجا عنها ولا يمشى تحتها واختلف اذا فعل انتهى نقل الذخيرة ابن عرفة روى محمد لا بأس باستظلاله بالفسطاط والبيت المبنى والقبة وهو نازل ابن الحاجب فى الاستظلال بثوب فى عصى قولان * القرافى اختلف فى استظلاله اذا نزل بثوب على شجرة فنعه مالك وجوزه عبد الملك قياسا على الخيمة وأما الراكب فلا يختلف فى منعه من ذلك

الاستظلال انتهى وقال فى الشامل وكره مالك تظليله يوم عرفة انتهى كأنه بنى على ان مقابل المستحب مكروه وصرح بكراهته مالك فى النوادر ونقله ابن معلى فى مناسكه الا أنهم خصوا ذلك بزمن الوقوف فقط لا بيوم عرفة جميعه قال فى النوادر فى ترجمة الوقوف بموقف عرفة والدفع منها قال مالك ولا أحب أن ينزل يوم عرفة فى الموقف عن بعيره وهو أحب الى وان وقف قائما فله أن يستريح اذا عيي قال أشهب وان وقف بنفسه ولا علة بدابته فلا شئ عليه وكره مالك أن يستظل يومئذ من الشمس بعصا أونحوها انتهى قال ابن معلى قال الشيخ الامام أبو العباس القرطبي رحمه الله فى كتاب المفهم على صحيح مسلم استظلال المحرم فى القباب والاخبية لا خلاف فيه واختلف فى استظلاله حال الوقوف فكرهه مالك وأهل المدينة وأحمد بن حنبل رضى الله عنهم وأجاز ذلك غيرهم والله أعلم ص ﴿وحمل لحاجة وفقر بلا تجر﴾ ش يعنى انه يجوز للمحرم أن يحمل على رأسه ماتدعو الحاجة اليه من زاده ونحوه اذا كان فقيرا ونحوه وأما ان حمل زاده ومايحتاج اليه بخلا فعليه الفدية قاله ابن يونس وقوله بلا تجر زيادة بيان قاله فى المدونة قال مالك وجائز أن يحمل المحرم على رأسه اذا كان راجلا ممالا بدله منه مثل خرجه فيه زاده أوجرابه ولا يحمل ذلك لغيره تطوعا ولا باجارة فان فعل افتدى ولا أحب له أن يحمل على رأسه تجارة لنفسه من بز أو سقط ولا يتجر فيما يغطى به رأسه وقال سند فى شرحها وجملة ذلك ان حمل المحرم على رأسه المكتل وغيره ممنوع عند مالك وحكى عن الشافعى جوازه ثم قال والمحظور من ذلك ماخرج عن حاجة سفر الاحرام ويعفى عما به حاجة اليه فى سفره عنه مثل حمل زاده والاغنى عنه فى سفره اذا التجأ اليه فاما أن يؤجر نفسه فى ذلك أو يحمل التجارة أو يحمل زاده واجدا لما يحمله عليه فالفدية فى ذلك كله لانه خرج عن موضع الرخصة العامة فان وقفت دابته بتجارة أو التجأ الى ذلك حمل وافتدى وتأثير الضرورة عند وقوعها فى رفع المأثم وجواز الفعل لا فى سقوط الفدية كما فى الحلاق ولبس المخيط انتهى وقال المصنف فى مناسكه فان حمل لغيره أو للتجارة فالفدية قال أشهب الا أن يكون عيشه ذلك والظاهر أنه تقييد وهو الذى يؤخذ من كلامه فى الجواهر وقد تأول اللخمى قوله فى المدونة لا يحمل شيأ للتجارة فقال يريد اذا لم يضطر الى ذلك وكلام ابن بشير يدل على ان قول أشهب خلاف انتهى (فرع) قال ابن فرحون فى شرح ابن الحاجب فان حمل نفقة غيره وزاده على رأسه للتجارة فهى ضرورة تسقط عنه الفدية انتهى وقول المصنف وحمل لحاجة شامل لما يحمله على رأسه أوغير رأسه قال فى النوادر قال ابن عبدوس ولا بأس فيما يحمل من وقره أن يعقده على صدره قال فى المختصر ولا بأس أن يحمل متاعه على رأسه أو يجعل فيه الحبل ويلقيه خلفه ويجعل الحبل فى صدره انتهى ونقله ابن عرفة ونصه الشيخ روى ابن عبدوس لا بأس فيما يحمل من وقره أن يعقده على صدره وفى المختصر لا بأس أن يجعل متاعه فى حبل ويلقيه خلفه والحبل فى صدره انتهى وقال فى الصحاح الوقر بالكسر الحمل يقال جاء فلان يحمل وقره انتهى ص ﴿وابداله ثوبه أو بيعه﴾ ش يريد ولو قصد بذلك طرح الهوام التى فيه الا أن ينقل الهوام من جسده وثوبه الذى عليه الى الثوب الذى يريد طرحه فيكون ذلك كطرحه قاله فى الطراز ص ﴿بخلاف غسله الا لنجس فبالماء فقط﴾ ش هذا كقول ابن الحاجب بخلاف غسله خيفة دوابه الا فى جنابة فيغسله بالماء وحده قال فى التوضيح قوله بخلاف غسله أى فيكره كذا فى الموازية لا كما يعطيه ظاهر لفظه انه ممنوع وفى معنى الجنابة سائر النجاسات انتهى ونحوه لابن عبد السلام (قلت) وماذكره عن الموازية من الكراهة

(وحمل لحاجة وفقر بلا تجر) فيها لا بأس بحمله على رأسه خرج زاده أو جرابه ولا ينبغى حمله تجرا له * اللخمى معناه لم يضطر له (وابدال ثوبه أو بيعه) فيها لا بأس أن يبدل ثيابه التى أحرم فيها أو يبيعها لقمل أذاه فيها أوغيره (بخلاف غسله الا النجس فبالماء فقط) فيها وأكره للمحرم أن يغسل ثوبه الا أن تصيبه جنابة فيغسله بالماء وحده ولا أرى له أن يغسل ثوب غيره خيفة قتل الدواب زاد فى رواية الدباغ فان فعل افتدى

هو كذلك الا أنه جعل فيها غسله للوسخ جائزا كغسله للنجاسة ونص كلامه في الموازية على مانقل في النوادر وكره مالك للمحرم غسل ثوبه الا لنجاسة أو وسخ فليغسله بالماء وحده وان مات فيه دواب ولا يغسل ثوب غيره فان فعل أطعم شيأ من طعام خيفة قتل الدواب فان أمن ذلك فليغسله ولا شئ عليه انتهى وهكذا نقل صاحب الطراز عن الموازية ولو استشهد بلفظ المدونة لكان أولى لانه صرح فيها بالكراهة واقتصر على استثناء غسله للنجاسة كما قال ابن الحاجب ونصها وأكره أن يغسل ثوبه أو ثوب غيره خيفة قتل الدواب الا أن يصيب ثوبه نجاسة فيغسله بالماء وحده لا بالحرض انتهى قال سند وجملة ذلك أن غسل ثوب المحرم لا يمنع للانقاء والتنظيف وانما يمنع لاجل قتل الهوام ثم قال والاحسن ان من أصاب ثوبه نجاسة أو جنابة نظر الى ذلك الموضع وافتقده وما حوله من الهوام فان قطع انه لاشئ فيه غسله ان شاء وأنقاه بالماء وان أصابته نجاسة ولم يدر موضعها افتقده موضعا موضعا فان تيقن انه لاقمل فيه غسله وما رأى فيه قملا نقله الى موضع آخر حتى يتيقن سلامته فان كثر ذلك عليه فان كانت نجاسة لا تفتقر الى حك وعرك كالبول والماء النجس وشبهه فانه يواصل صب الماء ويتلطف في غسل ذلك فان شك أن يكون قتل شيأ أطعم استحبابا ولا يجب ذلك عليه وكذلك ان احتاج الى حك وعرك لو كان فيه قتل شئ من الدواب فانه يطعم احتياطا ولو عرك جميع ثوبه في نهر مثلا كان قادرا على دون ذلك أطعم وكذلك ان غسله بالحرض وهو الغاسول أو بالصابون أطعم عند ابن القاسم وافتدى عند مالك ان كان بثوبه كثير القمل قال في التوضيح قال في المدونة ولا يغسل ثوبه بالحرض خشية قتل الدواب * ابن يونس زاد في رواية ابن نافع قال مالك وان فعل افتدى وقال ابن القاسم يتصدق بشئ لموضع الدواب وظاهر كلام المصنف يعني ابن الحاجب أنه لا يغسله للوسخ ونحوه في مناسك ابن الحاج وحكى في الموازية جوازه انتهى فتحصل من هذا انه ان تحقق انه لا قمل في ثوبه جاز له غسله ان شاء وان لم يتحقق ذلك فيجوز له غسله للنجاسة بالماء فقط ولا شئ عليه وان قتل بعضه فكما تقدم عن الموازية وعلى هذا يحمل كلام ابن الحاجب والمصنف وأما غسله للوسخ فظاهر المدونة انه مكروه وقال في الموازية أيضا انه يكره وحكى في النوادر في غسله من الوسخ قولين وأما غسله لغير النجاسة والوسخ فتقدم لفظ المدونة والموازية في أن غسله مكروه قال ابن عبد السلام والمصنف في التوضيح انه لا يجوز وظاهر كلامه في الطراز ان غسله لغير النجاسة لا يجوز وهو الموافق لظاهر كلام المصنف فتأمله والله أعلم ص ﴿وربط جرحه﴾ ش ﴿فرع﴾ قال التادلي في مناسك ابن الحاج وأجمع أهل العلم ان للمحرم أن يتسوك وان أدمى فمه انتهى وقال ابن عرفة الشيخ روى محمد والعتبي للمحرم أن يتسوك ولو أدمى فاه انتهى ثم قال قلت لا يلزم من منع القاضي الزينة منع السواك بالجواز ونحوه انتهى والله أعلم ص ﴿وشد منطقة لنفقته﴾ ش قال ابن فرحون في شرح ابن الحاجب المنطقة الهميان وهو مثل الكيس يجعل فيه الدراهم انتهى ص ﴿على جلده﴾ ش فلو شدها على ازاره ففيها الفدية ص ﴿واضافة نفقة غيره﴾ ش فلو شدها لنفقة غيره وجعل معها نفقة نفسه ليستبيح ذلك فعليه الفدية قاله في الطراز ويفهم من كلام المصنف أنه لو شدها لنفقته ونفقة غيره لم يجز وقاله ابن عبد السلام قال في التوضيح والاقرب سقوط الفدية لان نفقة غيره تبع انتهى وهو ظاهر كلام صاحب الطراز انتهى والله أعلم ص ﴿والا ففدية﴾ ش أي وأما ان كانت لغير نفقته مثل أن يشدها للتجارة فان عليه الفدية نقله ابن فرحون عن ابن حبيب وابن يونس وكذلك ان شدها لنفقة غيره فعليه الفدية ص

(وربط جرحه) * الجلاب لا بأس للمحرم أن يربط جرحه * ابن حبيب أكره الحجامة للمحرم الا لضرورة ولا فدية عليه * ابن القاسم لم يكره مالك أن يعصب المحرم على جراحه خرقا فان فعل افتدى (وحك ما خفي برفق) * الجلاب لا يشدد في حك ما خفي من جسده ولا بأس بذلك فيما يراه من جسده (وفصد ان لم يعصبه) تقدم نص ابن حبيب لا فدية على من احتجم وفيها تعصيب الجسد كالرأس ولا بد من الفدية سواء عصب لعلة أم لا * ابن عرفة ويفترقان في الاباحة والمنع (وشد منطقة لنفقة على جلده) فيها لا بأس بربطه منطقته لنفقته تحت ازاره وجعل سيورها في ثقبها وجعل نفقة غيره فيها بعد نفقته (واضافة نفقة غيره) * ابن عرفة مفهوم المدونة منع جعل نفقة غيره معه ابتداء (والا ففدية) فيها لو شدها فوق ازاره أو لنفقة غيره افتدى

(كعصب جرحه أو رأسه) تقدم نصها عصبه لعلة أم لا (أو لصق خرقة كدرهم) التونسى فيها صغير خرق التعصيب والربط ككبيرها وروى محمد رقعة قدر الدرهم كبيرة فيها الفدية (أو لفها على ذكر) سمع ابن القاسم لا بأس ولا فدية فى جعل فرجه فى خرقة عند النوم فان لفها على ذكره لبول أو مذى افتدى (أو قطنة بأذنيه) فيها الفدية فى جعل قطن بأذنيه لشئ فيهما * ابن يونس لانه محل احرام بخلاف الجسد (أو قرطاس بصدغيه) سمع ابن القاسم من جعل صدغين افتدى (وترك ذى نفقة ذهبت) * الجلاب ان نفدت نفقته ألقى المنطقة عن نفسه فان تركها افتدى * اللخمى ان شد منطقته فى وسطه لنفقته تحت مئزره فلا بأس وكره أن يشدها على فخذه أو عضده أو ساقه قال ابن القاسم ولا فدية عليه ان فعل وان شدها لغير نفقته أو لنفقة غيره افتدى وان فرغت نفقته وكان قد جعل معها نفقة غيره رد نفقة غيره الى صاحبها وان تركها افتدى وان ذهب صاحبها وهو عالم افتدى وان لم يعلم فلا شئ عليه (أو ردها له) تقدم نص اللخمى رد نفقة غيره الى صاحبها والا افتدى (والمرأة خز وحلى) فيها جائز لمحرمة لبس الحرير والحلى (وكره شد نفقته بعضده أو فخذه) تقدم ما اللخمى وهو نص المدونة (وكب رأس على وسادة) * ابن القاسم أكره جعل رأسه على وسادة من شدة الحر ولا بأس بوضع خده عليها وعبر عنه ابن شاس توسده جائز (ومصبوغ لمقتدى به) روى محمد أحب لباس المحرم الى البياض * الجلاب لا بأس بلبس الثياب السود والكحليات والدكن والخضر ويكره للامام ومن يقتدى به أن يلبس ممشقا فى الاحرام ولا بأس به لغيره وفى الموطأ رأى عمر على طلحة ثوبا مصبوغا وهو محرم فقال ما هذا قال انما هو مدر فقال عمر انكم أئمة يقتدى بكم الحديث قال أبو عمر لا يختلف فى جواز لباس ما صبغ بالمدر وانما كرهه من طريق رفع الشبهات مخافة أن يظن انه مصبوغ بطيب وقد أبصر عمر على عبد الله بن جعفر ثوبين مضرجين وهو محرم فقال عمر ما هذا فقال ما أخال أحدا يعلمنا السنة فسكت عمر انتهى حاصله ان المنهى عنه انما هو ما فيه طيب أو ما يشبهه لا المصبوغ مطلقا

﴿ كعصب جرحه ﴾ ش قال ابن الحاجب ومن عصب جرحه أو رأسه افتدى قال ابن فرحون قال ابن عبد السلام ولا فرق فى ذلك بين كبير العصابة وصغيرها وفى كتاب ابن شعبان اشارة الى التفرقة بين صغير العصابة وكبيرها ص ﴿ أو لصق خرقة كدرهم ﴾ ش انظر اذا كان به جروح متعددة وألصق على كل واحد منها خرقة دون الدرهم والمجموع كدرهم أو أكثر وظاهر ما فى التوضيح وابن الحاجب أنه لا شئ عليه انتهى ص ﴿ أو قطنة بأذنيه أو قرطاس بصدغيه ﴾ ش قال فى الطراز والفدية فى ذلك فدية واحدة سد أذنه الواحدة أو كلتيهما بما فيه طيب أو لا طيب فيه لانه باب ترفه فهو باب واحد انتهى وقال قبله لا فرق فى الفدية فيه أن يجعلها لعلة أو لغير علة وهو بين فان عليه كشف أذنيه سواء قلنا انهما من الرأس أو لانهما فى عظم الرأس كالجبهة والصدغ فاذا سدهما فقد ستر ما عليه كشفه فأشبه لو جعل فى صدغيه قرطاسا أو عصب جبهته بعصابة انتهى قال الشيخ زروق فى شرح الارشاد أو قطنة بأذن أو قرطاس بصدغ بلفظ الافراد والله أعلم (تنبيه) قال فى التوضيح وعورض ايجابهم الفدية فى الاذن مطلقا بمسئلة الخرق وأجيب بأن ذلك لكثرة انتفاعه بسد الاذن أشبه الكثير والله أعلم ص ﴿ وكره شد نفقته بعضده أو فخذه ﴾ ش يريد أو ساقه قاله فى المدونة وذلك لان المنطقة من اللباس الممنوع وانما جازت للحاجة والضرورة فلا يعدل بها عن المحل المعروف بها عادة ص ﴿ وكب رأس على وسادة ﴾ ش أى يكره للمحرم أن يكب وجهه على الوسادة وهكذا وقع فى الرواية وعبر المصنف بالرأس لانه يطلق على ما فوق العنق فيكون الوجه من جملته كما ذكره القرطبى فى تفسير قوله تعالى وامسحوا برؤسكم وهذه المسئلة فى رسم [illegible] من سماع ابن القاسم وظاهر كلام ابن رشد كظاهر كلام المصنف أن الكراهة خاصة بالمحرم وقال الجزولى وغيره ان النوم على الوجه نوم الكفار وأهل النار والشياطين فظاهره أنه ينهى عنه مطلقا وهو ظاهر والله أعلم ص ﴿ ومصبوغ لمقتدى به ﴾ ش يعنى انه يكره للمحرم لبس الثوب المصبوغ اذا كان ممن يقتدى به ولا يكره له لبسه اذا كان المحرم ممن لا يقتدى به هذا حل كلامه رحمه الله وفيه تنبيهات * الأول قوله مصبوغ يريد به المصبوغ بغير طيب اذا كان لون الصباغ يشابه لون المصبوغ بالطيب فان المصبوغ بطيب كالمصبوغ بزعفران أو ورس فلا خلاف انه يحرم لبسه على الرجال والنساء فى الاحرام وتجب الفدية بلبسه فان غسل الثوب حتى ذهب منه ريح الطيب وبقى لونه فكرهه مالك فى المدونة قال الا أن يذهب لونه كله فلا بأس به قال وان لم يذهب لونه ولم يجد غيره صبغه بالمشق وأحرم به انتهى والمشق بكسر الميم وسكون الشين المعجمة وهو المغرة بفتح

الميم وسكون الغين المعجمة وقد تفتح وهو الطين الأحمر قال أبو الحسن وقد ذكر بعضهم ان صبغها انما يثبت اذا خلط بزيت ويقال للثوب المصبوغ بها ممشق قاله في الصحاح وأما المغرة بضم الميم وسكون الغين فقال في القاموس انه لون ليس بناصع الحمرة أو شقرة بكدرة انتهى وقال في التوضيح قال في الاستذكار لا خلاف أنه لا يجوز للمحرم لبس ثوب صبغ بورس أو زعفران والورس نبت باليمن وصبغه بين الصفرة والحمرة فان غسل حتى ذهب منه ريح الزعفران فلا بأس به عند جميعهم وروى ابن القاسم عن مالك كراهته ما بقي من لونه شئ انتهى وأما المصبوغ بالعصفر فهو على ضربين مفدم ومورد فالمفدم بضم الميم وسكون الفاء وفتح الدال المهملة هو القوى الصبغ المشبع الذى رد في العصفر مرة بعد أخرى قال في التوضيح وهو ممنوع للرجال والمشهور وجوب الفدية فيه وروى أشهب عن مالك سقوطها قال غير واحد وهو على هذه الرواية مكروه وأما المرأة فالمشهور أيضا أنه ممنوع في حقها وروى ابن حبيب انه لا بأس أن تلبس المحرمة المعصفر المفدم مالم ينتفض عليها شئ منه انتهى واستظهر صاحب الطراز القول بسقوط الفدية في المعصفر المفدم عن الرجال والنساء قال لانه لا يعد طيبا وسيأتى لفظه (قلت) والذى يظهر من كلام المصنف وابن عبد السلام وابن عرفة وغيرهما ان المرأة اذا لبست المفدم لزمتها الفدية على القول المشهور وهو الذى يفهم من قوله في المدونة قال مالك وأكره للرجال والنساء أن يحرموا في الثوب المعصفر المفدم لانتفاضه انتهى فسوى بين الرجال والنساء وقال في النوادر قال مالك النساء والرجال فيما ينهى عنه في الاحرام في الورس والمعصفر والمفدم والمزعفر سواء انتهى وأما المورد ففسره التونسى بالمعصفر المفدم اذا غسل وفسره اللخمى والباجى بالمعصفر غير المفدم وقال في التوضيح قال مالك وان غسل المفدم جاز لانه يصير موردا ثم ذكر عن الباجى انه المصبوغ بالعصفر صبغا غير قوى قال وهذا هو المعروف يعنى في تفسير المورد قال وقال ابن راشد قال القاضى منذر بن سعيد هو الذى صبغ بالورد انتهى وقال ابن عرفة بعد أن ذكر في تفسير كلام اللخمى والتونسى والباجى وفي تفسير البلوطى ما صبغ بورد فننزل لانه طيب كالورس انتهى والبلوطى بفتح الباء وتشديد اللام هو القاضى منذر بن سعيد (قلت) وقول ابن عرفة ان المصبوغ بالورد كالمصبوغ بالورس غير ظاهر لان الورس من الطيب المؤنث والورد من الطيب المذكر والظاهر أن يفصل فيه كما فصل في المصبوغ بالعصفر بين المفدم وغيره والله أعلم (الثانى) وقولنا اذا كان لون صبغه يشبه لون المصبوغ بالطيب احترزنا به عما يكون صباغه لا يشبه لون المصبوغ بالطيب فانه لا يكره الاحرام فيه ولكنه خلاف الأولى لان البياض أفضل لقوله عليه الصلاة والسلام البسوا من ثيابكم البياض فانها من خير ثيابكم وكفنوا فيها موتاكم رواه أبو داود والترمذى وقال حديث حسن صحيح وابن حبان في صحيحه وذكر صاحب الطراز هذا الحديث بلفظ خير ثيابكم البيض البسوها أحياءكم وكفنوا فيها موتاكم قال اللخمى يستحب للمحرم لباس البياض وهو في المصبوغ على ثلاثة أوجه جائز اذا كان أزرق أو أخضر أو ما أشبه ذلك وممنوع اذا كان بالورس والزعفران وما أشبه ذلك مما هو طيب فان فعل افتدى ويجوز اذا كان معصفرا غير مفدم وكره المفدم لانه ينتفض وقال أشهب لا فدية فيه ولم يره من الطيب المؤنث انتهى وكان القسم الثالث من المصبوغ في كلامه هو المصبوغ بالعصفر المفدم فجعله مكروها ولم ير فيه فدية كما تقدم في رواية أشهب عن مالك والله أعلم وعلى هذا مشى صاحب الطراز فانه قال البياض أفضل في صفة الثياب للحديث وذكره ثم قال والمصبوغ

منه مباح ومنه غير مباح فالمباح ما لا يكون صبغه من ناحية الطيب فهذا يجوز للعامة ويكره لمن يقتدى به ان يلبس من ذلك ما فيه دلسة والاصل فيه حديث الموطأ ان عمر بن الخطاب رضى الله عنه رأى على طلحة بن عبيد الله ثوبا مصبوغا وهو محرم فقال عمر ما هذا الثوب المصبوغ يا طلحة فقال طلحة يا أمير المؤمنين انما هو مدر فقال عمر انكم أيها الرهط أئمة يقتدى بكم الناس فلو ان رجلا جاهلا رأى هذا الثوب لقال ان طلحة بن عبيد الله كان يلبس الثياب المصبغة فى الاحرام فلا تلبسوا أيها الرهط شيأ من هذه الثياب المصبغة وأما غير المباح فهو ما صبغ بطيب أو بما هو فى معنى الطيب فما صبغ بطيب كان لبسه حراما وما صبغ بغير ما هو مشابه للطيب كان مكروها وذلك يرجع فى العادة الى ثلاثة أصباغ الزعفران والورس والعصفر أما الزعفران والورس فاتفقت الائمة على تحريمه وأما المعصفر فمنعه مالك وأبو حنيفة اذا كان نافضا وجوزه الشافعى وابن حنبل ولم يروه من الطيب واختلف أصحابنا فى منعه هل هو منع تحريم أو كراهة أعنى المفدم المشبع اذا كان ينتفض على الجسد قال فى المعونة من أصحابنا من يوجب فيه الفدية فعلى هذا يكون من محظورات الاحرام وقال أشهب لا فدية على من لبسه من رجل أو امرأة وقد أساء وهذا أظهر لانه لا يعد طيبا كسائر ألوان الحمرة والصفرة واعتبارا بما لا ينتفض وأبو حنيفة يراه طيبا ولا يوجب فيه فدية اذا لم ينتفض لان الفدية عنده فى الطيب انما تجب فى البدن خاصة فسقوط الفدية فيه كانه مجمع عليه من الاولين وعم الصدر الاول انتهى (فائدة) قال ابن عبد السلام لما ذكر كراهة المصبوغ لمن يقتدى به ولهذا قال غير واحد من أهل المذهب وغيرهم ان العالم المقتدى به يترك من المباح ما يشبه الممنوع مما لا يفرق بينهما الا العلماء لئلا يقتدى به فى ذلك من لا يعرفه وان لم يلزم غيره الكف عنه انتهى (قلت) والظاهر أن أمر العالم بالكف عن ذلك أمر ندب لا ايجاب كما يفهم من هذه المسئلة والله أعلم وقال فى المدونة ولا بأس ان يحرم الرجل فى البركنات والطيالسة الكحلية وفى ألوان جميع الثياب الا المعصفر المفدم الذى ينتفض وما صبغ بالورس والزعفران فان مالكا كرهه ولم يكره شيأ من الصبغ غيره ثم قال ولا بأس بالمورد والممشق ولا بأس بالاحرام فى الثياب الهروية ان كان صبغها بغير الزعفران وان كان بالزعفران فلا يصلح انتهى والبركنات بفتح الموحدة وتشديد الراء قال فى التنبيهات مثل الاكسية وأهل اللغة يقولون ثوب بركانى انتهى وقال سند البركان كساء أسود مربع من ناعم الصوف يجوز لبسه والاحرام فيه اجماعا انتهى والطيالسة جمع طيلسان بفتح اللام قال فى الصحاح والعامة تقول طيلسان بكسر اللام قال والطاء فى الطيالسة للعجمة انه فارسى معرب انتهى وقال فى القاموس انه مثلث اللام وعن عياض وغيره انه معرب أصله تالسان ويقال فيه طالسان وطيلس فاله كراع ولم يفسر دفى الصحاح وكانه معرب وقال المطرزى فى المغرب هو من لباس العجم مدور أسود ومنه قولهم فى الشتم يا ابن الطيلسان يريد انك أعجمى انتهى والثياب الهروية ثياب من رقيق القطن يصفر سداها بالزعفران أو الكمون ونحوه فتأتى الى الصفرة فكرهها لقوله عليه الصلاة والسلام لا تلبسوا شيأ مسه الزعفران وهذا مسه الزعفران فان وقع نظرت الى الثوب فان كان ريح الزعفران فيه تعلقت بلبسه الفدية وان لم يظهر ريحه فيه بوجه كان يكره وهذا أما غير الزعفران والورس والعصفر من المشق والبقم والفسه وسائر المصبغات فلا فدية فيه انتهى وقال قبله وسئل ابن القاسم عن الاحرام فى عصب اليمن وسائر الالوان فقال لم يكن مالك يكره شيأ ما خلا الورس والزعفران والمعصفر المفدم الذى ينتفض قال

سند العصب ثياب قطن مرتفعة فيها خطوط مصبوغة وهي الحبرة تصبغ باليمن ليس فيها ورس ولا
زعفران انتهى وقال في التوضيح قال الباجي وأما المورد بالعصفر والمصبوغ بالمغرى أو المشق ابن
المواز والاصفر بغير زعفران ولا ورس فليس بممنوع لبسه للمحرم لانه ليس فيه طيب ولا يفعل
غالبا الا ابقاء للثوب فيكره للامام ومن يقتدى به أن يفعله لئلا يلبس على من لا يعرف فيقتدى به في
لبس المصبوغ الممنوع لبسه رواه أشهب ومحمد انتهى ثم ذكر بعد ذلك أن المذهب كراهة ما صبغ من
الاصفر بغير زعفران ولا ورس لمن يقتدى به ثم قال بعد ذلك قال في الاستذكار ولم يختلف في جواز
لبس المصبوغ بالمدر ثم قال بعده خليل يريد في حق من لا يقتدى به ثم اعترض على ابن راشد في حمله
قول ابن الحاجب بخلاف المورد والممشق لا غير على المشهور على ان مراده ان المورد والممشق
يجوز الاحرام فيهما ولا يلحق بهما غيرهما من الالوان على المشهور بل الاحرام فيما عداهما مكروه
ولأن المستحب ان يحرم في البياض فقال ليست تمشيته بجيدة لانه لا يختلف في جواز المصبوغ بالمدر
على ما نقل ابن عبد البر ولا يكره الاحرام في غيرهما كما نص عليه ابن الجلاب واللخمي وغيرهما انتهى
ولفظ ابن الجلاب ولا بأس ان يلبس الثياب السود والكحليات والدكن والخضر وتقدم لفظ
اللخمي وقوله لا يختلف في جواز المصبوغ بالمدر يريد في حق من لا يقتدى به كما تقدم في كلامه
وقال ابن عبد السلام المذهب جواز المورد والممشق مع كراهته لمن يقتدى به انتهى وقوله في
التوضيح ولا يكره الاحرام في غيرهما يريد وان كان خلاف الافضل لان الافضل البياض كما تقدم
وبهذا يقيد قوله في المدونة ولا بأس بالمورد والممشق فيقال يريد في حق من لا يقتدى به ويقيد قوله
ولا بأس بالاحرام في جميع الالوان الخ فيقال يريد ان ذلك جائز وان كان خلاف الاولى لان البياض
أفضل والله أعلم وظاهر كلام التلمساني أن المصبوغ يكره لبسه للمقتدى به مطلقا سواء أشبه لونه
لون المصبوغ بالطيب أو لم يشبه فانه قال الجائز من المصبوغ الا يكون صباغه من ناحية الطيب
كالاخضر والازرق وما أشبه ذلك فيجوز للعامة ويكره لمن يقتدى به انتهى ونحوه للقرافي في
شرح الجلاب فتحصل من هذا أن البياض أفضل من كل شيء وان المصبوغ بغير طيب ولا يشبه
لون صبغه لون المصبوغ بالطيب جائز لمن يقتدى به ولمن لا يقتدى به من غير كراهة لكنه خلاف
الاولى الا على ظاهر كلام التلمساني المتقدم والقرافي وان المصبوغ بغير طيب ولكنه يشبه لون
صبغه لون المصبوغ بالطيب والمصبوغ بالطيب اذا غسل حتى ذهب منه ريح الطيب وبقي لونه يكره
لمن يقتدى به ويجوز لغيره من يقتدى به وان المصبوغ بالطيب حرام فاذا علم ذلك فتعين تقييد
كلام المصنف بما قيدناه به وان المراد بقوله مصبوغ المصبوغ بغير طيب اذا كان لون صباغه يشبه
لون المصبوغ بغير الطيب وكان المصنف استغنى عن التقييد بغير الطيب بما سيذكره من ان
استعمال الطيب في الاحرام حرام واستعمال الثوب المطيب كاستعمال الطيب واستغنى عن التقييد
بكون لون صباغه يشبه لون المصبوغ بالطيب فان ذلك يفهم من التفريق بين من يقتدى به ومن لا
يقتدى به فان قيل لم لا يحمل كلام المصنف على عمومه من كراهة المصبوغ مطلقا لانه خلاف الاولى
لأن الافضل البياض وخلاف الاولى لا بد فيه من كراهة (قلت) يمنع من ذلك تقييده الكراهة
بمن يقتدى به الا أنه موافق لظاهر كلام التلمساني والقرافي فحاصله ان الاحرام في غير البياض
خلاف المستحب في حق كل أحد فتأمله والله أعلم (الثالث) قال ابن الحاج وجميع الالوان واسع

قال فى التوضيح يعنى بالتوسعة الاباحة والمذهب استحباب البياض انتهى هكذا فى النسخ التى وقفت
عليها من التوضيح والظاهر أنه سقطت منه لفظة لا من أوله ليوافق قوله بعده والمذهب استحباب
البياض ويوافق كلام ابن عبد السلام فانه قال لا يريد بالتوسعة الاباحة مطلقا فان المذهب استحباب
البياض ويقع فى بعض النسخ جائز بدل واسع ولفظة واسع هنا أنسب انتهى ونحوه لابن فرحون
والله أعلم (الرابع) قال ابن فرحون تعقب صاحب التوضيح كلام ابن رشد بقوله فى الاستذكار لم
يختلف فى جواز لبس المصبوغ بالمدر وما قاله صاحب التوضيح غير ظاهر لان المصبوغ بالمدر هو
الممشق فيكون موافقا لما قاله المؤلف نعم كلام ابن راشد مشكل من جهة قوله الاحرام فيما
عداهما مكروه وفى الجلاب لا بأس أن يلبس الثياب السود والكحليات والدكن والخضر فقد نفى
الكراهة عن هذه الالوان وظاهر كلام ابن راشد أنه يجوز الاحرام فى المورد والممشق بلا كراهة
مطلقا والمذهب ان الممشق مكروه للامام ومن يقتدى به انتهى (قلت) كلام ابن فرحون يقتضى
ان المصنف فى التوضيح انما تعقب كلام ابن راشد من جهة كونه مخالفا لكلام ابن عبد البر فقط
وليس كذلك فقد تقدم أنه تعقبه بوجهين بمخالفته لكلام ابن عبد البر وبالوجه الذى ذكره ابن
فرحون فتأمله وانما تعقب صاحب التوضيح كلام ابن راشد لكونه مخالفا لكلام ابن عبد البر
لانه فهم أن قوله على المشهور يعود الى جواز الاحرام فى الممشق والمورد والى كراهة الاحرام
فى غيرهما فاقتضى ذلك ان فى الاحرام فى الممشق خلافا وهو مخالف لقول ابن عبد البر لم يختلف فى
جوازه فظهر حينئذ الاعتراض على كلام ابن راشد فتأمله والله أعلم (الخامس) كلام الشارح
فى الاوسط يقتضى أن الباجى أطلق فى كراهة المصبوغ لمن يقتدى به سواء كان المصبوغ مما
فيه دلسة كالمصبوغ بالطيب أم لا والذى تقدم فى كلامه الذى نقله المصنف فى التوضيح يقتضى
ان الكراهة انما هى فيما فيه دلسة فتأمله ثم قال الشارح بعد ان ذكر عن الباجى ما قدمناه
عن ابن عبد البر ولا خلاف انه لا يجوز انتهى وهو مشكل لانه يقتضى أن ابن عبد البر قال
فى المصبوغ بغير طيب انه لا يجوز لبسه فان الشارح قيد كلام المصنف بالمصبوغ بغير طيب وابن عبد
البر انما قال لا خلاف انه لا يجوز للمحرم لبسه فى المصبوغ بالطيب كما تقدم فى كلام المصنف فى
التوضيح ولعله سقط من كلام الشارح شئ وان أصله وأما المصبوغ بطيب فقال ابن عبد البر الخ
ويؤيد ذلك أنه قال فى الشرح الصغير أى ويكره للامام ومن يقتدى به لبس ثوب صبغ بما عدا
الورس والزعفران وأما ما صبغ بالورس والزعفران فانه ممنوع انتهى فتأمله وهذا المحل من
الشرح الكبير لم يوجد فيه شئ فكتب فيه كلامه فى الاوسط (فرع) قال مالك فى الموازية لا ينام
المحرم على شئ مصبوغ بورس أو زعفران من فرش أو وسادة الا أن يغشيه بثوب كثيف فان فعل
ولم يغشه افتدى ان كان صبغا كثيرا والمعصفر أخف من ذلك ولا أحب أن ينام على ذلك لئلا يعرق
فيصيبه الا الخفيف لا يخرج على الجسد ولا يتوسد مرفقة فيها زعفران وكره ان ينام على خشبة
مزعفرة قد ذهبت الشمس بصباغها حتى يغشيها بثوب أبيض انتهى من النوادر ونقله صاحب
الطراز وابن عبد السلام والمصنف فى التوضيح وابن عرفة وغيرهم ونقله اللخمى فى تبصرته وقال
بعده يريد لان الجلوس عليه لباس قال ولو كان ثوبا كثيفا وظهر ريحه بعد ذلك وعلق بجسمه
ريحه لافتدى انتهى (فرع) اذا كان الثوب مصبوغا بزعفران ولم يغسل ولكنه لبس وتقادم
وانقطعت رائحة الزعفران منه حتى لا تظهر بوجه كره للمحرم لبسه ولم يحرم قاله فى الطراز (فرع)

قال في النوادر ومن العتبية وكتاب ابن المواز قال مالك من أحرم في ثوب فيه لمعة من الزعفران فلا شيء عليه وليغسله اذا ذكر انتهى وذكره في الطراز وقال بعده وهو بين لان ذلك لا يعد تطيبا والزعفران ما منع لعينه وانما منع التطيب به ولهذا اذا تناول طعاما طبخ به فاستهلك لم يكن عليه شيء عند الجميع انتهى وذكره المصنف في التوضيح وابن عبد السلام وغيرهما وقبلوه كلهم وقيده ابن راشد ذلك بما اذا غسل اللمعة وقاله في شرح هذه المسئلة في أول رسم من سماع أشهب من كتاب الحج وعزاها ابن عرفة لسماع ابن القاسم ولم أقف عليها فيه ونصها وسئل عن الذي يحرم في الثوب فيه اللمعة من الزعفران قال أرجو أن يكون خفيفا قال ابن رشد يريد والله أعلم اللمعة تبقى فيه بعد غسله فاستخف ذلك ولا يستخف اللمعة منه دون الغسل لانه طيب ولا بجميعه بعد الغسل الا ان يغير بالمشق على ما في المدونة انتهى وقال ابن عرفة الشيخ روى محمد ان أحرم بثوب فيه لمعة زعفران فلا شيء عليه وليغسله اذا ذكره فقبله الشيخ وسمعه ابن القاسم فقال ابن رشد يريد بعد غسلها ولا يستخف قبله لانه طيب انتهى (قلت) ما ذكره ابن رشد وان كان ظاهرا من جهة المعنى الا انه يرد قول مالك في كتاب ابن المواز وليغسله اذا ذكره فانه صريح في انه أحرم فيه قبل غسله وكانه والله أعلم استخف ذلك ليسارته لان المراد باللمعة الشيء اليسير أما لو كان ذلك كثيرا فالظاهر ما قاله ابن رشد وانه إن أحرم فيه قبل أن يغسله لزمته الفدية فتأمله والله أعلم (فرع) قال في المدونة سئل مالك عن الثوب اذا كان غير جديد هل يحرم فيه ولا يغسله قال قال مالك عندي ثوب قد أحرمت فيه حججا ما غسلته ولم أر بذلك بأسا قال في الطراز وهذا بين فان الثوب لا يشرع غسله للعبادة الا أن يكون فيه ما يوجب غسله بدليل الجمعة والعيد نعم ان كان نجسا غسل من النجس أو دنسا غسل من الدنس لان البياض مستحب وغسله من الدنس عمل في تبييضه وزعم الشافعي ان الجديد أفضل فيقال رب غسيل أفضل من جديد فلا وجه لمراعاة الجدة انتهى وقال في الذخيرة قال في الكتاب ليس بالثوب الدنس بأس فيحرم فيه من غير غسل انتهى ولم أر هذا اللفظ ولفظ التهذيب ولا بأس أن يحرم في ثوب غير جديد وان لم يغسله انتهى (فرع) قال في الطراز فان كان ثوبه نجسا غسله فان لم يغسله وأحرم به صح احرامه وفاقا ولا شيء عليه لان الاحرام يصح مع الحدث والجنابة والحيض فلا تنافيه النجاسة حتى قال أصحابنا لو كان في بدنه أو ثوبه طيب وأراد أن يحرم ولم يجد ما يزيل به الطيب فأزاله ببوله ثم أحرم صح احرامه وتخلص من فدية الطيب انتهى (فرع) قال في الطراز قال أشهب في المجموعة وان شك ان على ثوبيه نجاسة فهذا من باب الوسواس قال وأحب الى غسلهما كانا جديدين أو غسيلين انتهى ونقله في النوادر بلفظ وان خيف عليهما النجاسة فهذا من باب الوسواس فاحب الى غسلهما كانا جديدين أو غسيلين انتهى (قلت) فانظر كيف جعل ذلك من الوسوسة ثم أمره بغسلهما ولعله يريد اذا كان لشكه وجه وأما ان لم يكن له وجه فالاولى ترك الغسل والله أعلم (فرع) قال في الطراز ويستحب أن يتحرى في ثوبي احرامه حل ملكهما وخلوصية أصلهما وقد كان مالك يحرم في ثوب حججا وذلك يدل على انه كان يرفعه للاحرام ويعده له اذ لو امتهنه لما أقام حججا لا يغسله قال مالك في الموازية ومن ابتاع ثوبين من أسود نخاف أن يكونا مسروقين فلا يحرم فيهما ان شك قيل فان باعهما وتصدق بثمنهما قال قد أصاب والذي قاله من باب الورع والفضيلة لا من باب الوجوب انتهى ونقل في النوادر كلام الموازية (قلت) ولا شك انه ينبغي أن يحتاط في هذا الباب ويتركهما اذا حصلت له ريبة وان ضعفت

بخلاف باب الطهارة فلا يعمل به بالاحتمالات البعيدة والله أعلم (فرع) قال في النوادر قال مالك وللرجل أن يحرم في ثوب فيه علم حرير ما لم يكثر أخبرنا أبو بكر عن يحيى بن عمر عن ابن بكير انه سأل مالكا هل يحرم في ثوب فيه علم حرير قدر الاصبع قال لا بأس بذلك انتهى (فرع) قال في المدونة وسئل ابن القاسم عن الرجل يحرم في ثوب يجد فيه ريح المسك والطيب قال سألت مالكا عن الرجل يكون في تابوته المسك فيكون فيه ملحفة فيخرجها ليحرم فيها وقد علق فيها ريح المسك قال يغسلها أو ينشرها حتى يذهب ريحه قال سند بعد أن ذكر الخلاف في التطيب عند الاحرام وان من أباح ذلك أباحه في البدن وفي الثوب ومن منعه منعه من البدن ومن الثوب ما نصه أما ثوب المحرم اذا علق به ريح طيب أو تبخر بعنبر وند وشبههما فلا يلبسه المحرم فان فعل فقال في الموازية لا يحرم في ثوب فيه ريح مسك أو طيب فان فعل فلا فدية عليه قال أشهب في المجموعة الا أن يكون كالتطيب وينبغي أن يخرج الفدية اذا فعله عند الاحرام على ما ذكرناه من الاختلاف فيمن تطيب حينئذ أما ما بعد الاحرام فيفتدي وهو قول الشافعي قال أبو حنيفة لا فدية في ذلك وتعلق بانه غير مستعمل محرم الطيب في بدنه فلا تلزمه الفدية بمجرد الرائحة كما لو جلس في العطارين فشم الطيب ووجه المذهب انه لبس ثوبا مطيبا عامدا فوجبت عليه الفدية كما لو تضمخ بالطيب ويخالف الجلوس في العطارين بانه ليس بتطيب بخلاف مسئلتنا انتهى (قلت) ما ذكره عن كتاب ابن المواز وعن المجموعة نحوه في النوادر وذكر اللخمي عن محمد نحو ما ذكر عن أشهب وهو غريب ونصه ولا يحرم في ثوب فيه رائحة الطيب وان لم يكن فيه عين الطيب قال محمد ان كثرت الرائحة افتدى انتهى ونقله عنه أبو الحسن ولم يتعقبه وذكر ابن يونس ما في كتاب ابن المواز كانه تتميم لكلام المدونة ولم يعزه لكتاب ابن المواز ثم ذكر كلام أشهب كانه تقييد له فقال قال مالك ولا يحرم في ثوب علق فيه ريح المسك حتى تذهب ريحه بغسل أو نشر وان أحرم فيه قبل أن يذهب ريحه فلا فدية عليه قال أشهب الا أن يكثر فيصير كالطيب انتهى ونقله أبو الحسن وقال بعده الشيخ المسك لم يجعل في الثوب وانما علق به ريحه من غير ذلك ويظهر من قوله علق به انتهى ثم قال في الطراز فلو مسه طيب ثم ذهب ريح الطيب منه هل يحرم فيه سئل مالك في الموطأ فقال نعم ما لم يكن فيه صباغ زعفران أو ورس والذي يحصل عندي من هذا أن الثوب اذا كانت فيه رائحة الطيب فلا يحرم فيه وينبغي أن يفصل في ذلك فان كانت رائحة طيب مؤنث كان الاحرام فيه حراما وان كانت رائحة طيب مذكر كان الاحرام فيه مكروها فان أحرم فيه فان كان الطيب مذكرا فلا شيء عليه وان كان مؤنثا فالظاهر ما قاله صاحب الطراز ان حكم ذلك حكم من تطيب عند الاحرام ثم تبقى رائحته بعد الاحرام فالمشهور لا فدية عليه وقال أشهب عليه الفدية ان كان كثيرا واختلف هل قوله تفسير أو خلاف كما سيأتي بيانه (فرع) قال في النوادر ولا بأس أن يحرم في ثوب مصبوغ بدهن قال ابن القاسم وان كانت له رائحة طيبة ما لم يكن مسكا أو عنبرا انتهى ونقله ابن عبد السلام والمصنف في التوضيح وابن عرفة وغيرهم وقال في رسم لسير فعن من سماع ابن القاسم من كتاب الحج سئل عن الثوب يصيبه الدهن هل يحرم فيه قال نعم لا بأس به قال ابن القاسم الا أن يكون مسكا أو عنبرا قال ابن رشد وهذا كما قال لان الادهان التي لا طيب فيها يجوز للمحرم أن يأكلها ويدهن بها يديه ورجليه من شقاق بها لا لتحسينها وهي لا تحسن الثوب بحال اذا أصابته بل توسخه فلا بأس بالاحرام فيه كما قال انتهى (فرع) قال في النوادر في الثوب المعصفر المقدم كرهه مالك للرجال في غير الاحرام انتهى

وقال ابن الحاجب بعد أن ذكر المعصفر المفدم وكره للرجال في غير الاحرام قال في التوضيح أي المعصفر المفدم وأما المعصفر غير المفدم والمزعفر فيجوز لبسهما في غير الاحرام نص على المورد في المدونة وعلى المزعفر في غيرها قال مالك لا بأس بالمزعفر لغير المحرم وكنت ألبسه وقال في الحديث في النهي عن أن يتزعفر الرجل هو أن يلطخ جسده بزعفران اللخمي وروى عنه صلى الله عليه وسلم انه كان يصبغ ثيابه كلها والعمامة بالزعفران وفي قوله صلى الله عليه وسلم لا يلبس المحرم شيئا مسه ورس ولا زعفران دليل على الجواز لغير المحرم انتهى كلام التوضيح وأصله للخمي وزاد لأنه لو كان ممنوعا في الجملة لم يخص به المحرم وانما ذكر في ذلك ما يفترق فيه حكم المحرم من غيره انتهى ثم قال في التوضيح وأما كراهة المعصفر فلما في الصحيح من حديث عبد الله بن عمر رضي الله عنهما قال رآني رسول الله صلى الله عليه وسلم وعلي ثوبان معصفران فقال ان هذين من ثياب الكفار فلا تلبسهما وفي بعض الطرق ألا كسوتهما بعض أهلك انتهى ونحوه في الطراز وقال فيه وحمل النهي أن يزعفر الرجل على تلطيخ الجسد على رأي الجاهلية ويعضده ما روي عن أنس انه قال نهى عليه الصلاة والسلام أن يزعفر الرجل جلده وقد روي انه عليه الصلاة والسلام كان يصبغ ثيابه كلها والعمامة بالزعفران وهذا بين فان ذلك عادة العرب وهو زي مكة الى اليوم فلم يكن من محض معتاد النساء حتى يكره للرجال انتهى (قلت) والحديث في النهي عن المعصفر عام في المفدم وغيره وهو ظاهر كلام صاحب الطراز وعلل ذلك بان فيه تشبها بالنساء ولقد لعن صلى الله عليه وسلم من تشبه بالنساء من الرجال فتأمله وقال المازري في المعلم في كتاب اللباس انه أجاز لبس الملاحف المعصفرة للرجال في البيوت وفي أفنية الدور وكره لباسها في المحافل وعند الخروج الى السوق فكأنه رأى ان التصرف بها بين الملا من لباس الاشتهار فلهذا نهى عنه وفي الدار ليس فيها اشتهار فأجازه انتهى ونحوه لابن عبد السلام ونقل البرزلي في كتاب الجامع عن ابن العربي انه قال وأما الأحمر ومنه المعصفر والمزعفر فأجازه مالك والشافعي وأبو حنيفة وكره بعض العراقيين المزعفر للرجال انتهى قال ابن عرفة وفيها كراهة المعصفر المفدم ولو لمرأة في الاحرام وللرجال في غيره عياض وغيره كان محمد بن بشير القاضي يلبس المعصفر ويتحلى بالزينة من كحل وخضاب وسوالف فأتى رجل غريب عنه فدل عليه فلما رآه قال أتسخرون بي أسألكم عن قاضيكم فتدلوني على زامر فزجروه فقال له ابن بشير تقدم واذكر حجتك فوجد عنده أكثر مما ظنه عاتبه زونان في لباس الخز والمعصفر فقال حدثني مالك أن هشام بن عروة فقيه المدينة كان يلبس المعصفر وأن القاسم بن محمد كان يلبس الخز ثم ترك لبس الخز قال يحيى بن يحيى لا يلزم من يعقل ما يعاب عليه انتهى وزونان اسمه عبد الملك بن الحسن بن محمد بن زريق بن عبد الله بن أبي رافع مولى رسول الله صلى الله عليه وسلم يسمى أبا مروان ويعرف بزونان وهو من الطبقة الاولى ممن لم ير مالكا من أهل الأندلس من قرطبة سمع ابن القاسم وأشهب وابن وهب وغيرهم وكان الاغلب عليه الفقه وكان فقيها فاضلا ورعا زاهدا ولي قضاء طليطلة وكان يحيى بن يحيى يعجب من كلامه وتوفي سنة اثنتين وثلاثين ومائتين قاله ابن فرحون في الديباج المذهب والله أعلم ص ﴿وشم كريحان﴾ ش يعني انه يكره شم الريحان وغيره من الطيب المذكر قال في التوضيح عن ابن راشد وغيره وهو ما يظهر ريحه ويخفى أثره قال في المدونة كالياسمين والورد والخيلي والبنفسج وشبهه فان تعمد شم شيء من ذلك فلا فدية عليه بخلاف الطيب المؤنث فانه يحرم استعماله وتجب فيه الفدية كما سيأتي وحكم ما يغتفر من هذه

(وشم كريحان) * ابن حبيب شم مطلق الطيب منهي عنه ولا فدية في مذكره ولو بمسه كالريحان والورد والياسمين ولا في مجرد شم مؤنثه كالمسك والكافور والزعفران والورس (ومكث بمكان فيه طيب) * ابن شاس لا فدية عليه في جلوسه في حانوت عطار مع كراهية تماديه على ذلك (واستصحابه) روى محمد كراهة خروجه في رفقة احمال الطيب

(وحجامة بلاعذر) تقدم نص ابن حبيب أكره الحجامة للمحرم (وغمس رأسه) فيها يجوز صب الماء على رأسه وجسده لحر أو غيره ويحركه في الجنابة بيده حين صب الماء عليه وأكره غمس رأسه في الماء خوف قتل الدواب فان فعل أطعم شيأ * ابن عرفة اسقاط ابن الحاجب ان فعل أطعم موهم اسقاط الاطعام انتهى انظر كذلك هو أيضا خليل (وتجفيفه بشدة) سمع القرينان لا يجفف رأسه اذا اغتسل بل يحركه بيده * ابن رشد كرهه خوف أن يجفف بشدة فيقتل دوابه ولو جففه برفق لم يكره * ابن عرفة الاظهر انه شبه تغطيه وفي هذا الباب ذكره الشيخ (ونظر بمرآة) سمع ابن القاسم لا أحب نظر المحرم في مرآة فان نظر فلا شئ عليه وليستغفر الله (ولبس امرأة قباء مطلقا) فيها كره مالك للمرأة لبس القباء في الاحرام وغيره لحرة أو أمة لانه لا يصفهن (وعليهما دهن اللحية والرأس وان صلعا) * ابن شاس النوع الثالث من محظورات الحج والعمرة ترجيل الشعر واللحية بالدهن وهو يوجب الفدية فيها ان دهن رأسه بزيت افتدى * ابن شاس وكذا لو دهن الأصلع رأسه انتهى وهذا في المحرم وأما المحرمة (٢)

الرياحين كذلك قال في الحج الثالث من المدونة ويكره له أن يتوضأ بالريحان أو يغسل يديه بالاشنان المطيب بالرياحين فان فعل فلا فدية عليه فان كان طيب الاشنان بالطيب افتدى انتهى وقال ابن يونس اثر قوله يكره له أن يتوضأ يريد يغسل يديه بالريحان وقال في الطراز في شرح كلام المدونة أما الوضوء به فمعناه غسل اليد لا الوضوء من الحدث فانه لا يرفع حدثا لاضافته ان كان انبع في الماء حتى غيره وان كان اعتصره وهو حقيقة فانه ممنوع في الوضوء عند كافة الفقهاء فيكره للمحرم أن يغسل به يديه انتهى وقال ابن فرحون في مناسكه وأما ماء الورد ففيه الفدية لان أثره يبقى في البدن انتهى ونحو هذا في شرح ابن الحاجب وهو مخالف لما تقدم في كلام صاحب الطراز فتأمله وما قاله في الطراز هو الجاري على القواعد ولهذا قال المصنف في مناسكه وليحذر من تقبيل الحجر والناس يصبون عليه ماء الورد وفيه المسك فقيده بكونه فيه المسك فتأمله والله أعلم (فرع) قال سند أما الخشائش والزنجبيل والشيح والاذخر والقيصوم وشبهه مما يقصد به ولا يتطيب به ولا منه فلا فدية فيه عند الكافة وهو كالقاح والتفاح والليمون والاترج وسائر الفواكه انتهى ص ﴿وحجامة بلاعذر﴾ ش سواء أزال بسببها شعرا أو لم يزل وسواء خشى قتل الدواب أو لم يخش هذا هو المشهور وقال سحنون هي جائزة اذا لم يزل بسببها شعرا في الرأس خيفة قتل دوابه قاله في التوضيح ووجه سند المشهور بأن الحجامة انما تكون في العادة بشد الزجاج ونحوه والمحرم ممنوع من العقد والشد على جسده وهو ظاهر والله أعلم وأما مع العذر فتجوز فان لم يزل بسببها شعرا ولم يقتل قملا فلا شئ عليه وان أزال بسببها شعرا فعليه الفدية وذكر ابن بشير قولا بسقوطها قال في التوضيح وهو غريب وان قتل قملا فان كان كثيرا فالفدية وان قل أطعم حفنة من طعام والله سبحانه أعلم ص ﴿وغمس رأس﴾ ش قاله في المدونة زاد وان فعل أطعم شيئا من طعام قال في الطراز وان انغمس وخاف أن يكون قتل قملا استحب له أن يطعم وهذا فيمن له شعر يكون فيه القمل أما من لا شعر له ولا يكون فيه القمل فلا يكره له ذلك قاله اللخمي وصاحب الطراز أما صب الماء على رأسه فجائز نقله ابن يونس وصاحب الطراز وذكر ابن فرحون انه يكره صب الماء على رأسه ولو لحر يجده وقال في التوضيح قال ابن الجلاب يجوز له أن يغسل رأسه تبردا وحكى عن مالك كراهة الغسل لا من ضرورة اه والأول أظهر والله أعلم ص ﴿وتجفيفها بشدة﴾ ش الضمير المؤنث راجع للرأس وهو مهموز وقد تبدل همزته ألفا وقد جرى المصنف رحمه الله في هذا المختصر على تأنيث الرأس هنا وفي قوله بعد وان حنفا وفي قوله في البيوع في دفع رأس أو قيمتها والذي ذكره الرجراجي في جمله وغيره ان الرأس من الاعضاء التي تذكر ولا يجوز تأنيثها وقال الفاكهاني في شرح الرسالة في باب الغسل والرأس مذكر ليس الا وانما ذكرت هذا وان كان معلوما لاني رأيت كثيرا من الفقهاء فضلا عن غيرهم يؤنثون ولا يعرفون فيه غير التأنيث وهو من الخطأ القبيح انتهى وقال في شرح العمدة في باب الاعتكاف والرأس مذكر بلا خلاف أعلمه وما أكثر تأنيث العامة له من المتفقهة وغيرهم انتهى ونقله القسطلاني في آخر كتاب الاعتكاف وقال ووهم من أنثه وهو مهموز وقد يخفف بتركه انتهى ولعل المصنف انثها باعتبار الجمجمة والله أعلم ص ﴿ولبس امرأة قباء مطلقا﴾ ش أي في الاحرام وغيره حرة كانت أو أمة قال في المدونة ويكره لهن لبس القباء في الاحرام وغيره لحرة أو أمة

(وابانة ظفر أو شعر أو وسخ) * ابن شاس النوع الرابع من محظورات الحج التنظيف بالحلق وفى معناه القلم فان قلم أظفاره افتدى ولو نتف شعرة أو شعرات أطعم شيأ من طعام فان نتف ما أماط عنه أذى فليفتد ونحو هذا فى المدونة * الجلاب وتجب الفدية فى القاء التفث وازالة الشعث وفيها وأكره له أن يغسل يديه بالاشنان المطيب بالريحان والغاسول وشبه ذلك ابن الحاجب وفى ازالة الوسخ الفدية (الاغسل يديه بمزيله) * ابن الحاجب فى غسل رأسه بسدر الفدية بخلاف يديه بالحرض * ابن عرفة عن المدونة يجوز غسل يديه باشنان دون طيب (وتساقط شعر لوضوء أو ركوب) فيها لاشئ على المحرم فيما تقلع عند وضوئه من لحيته أو شاربه أو ما حلق الاكاف والسروج فى الركوب من ساقه وهذا خفيف ولا بد للناس منه (ودهن الجسد ككف ورجل بمطيب) فيها ان دهن بطيب افتدى ونص التهذيب ان دهن قدميه وعقبيه من شقوق فلا شئ عليه وان دهنهما لغير علة أو دهن ذراعيه أو ساقيه ليحسنهما لا من علة افتدى ونص التهذيب وان دهن شقوقا فى يديه أو رجليه بزيت أو شحم أو ودك فلا شئ عليه وان دهن ذلك بطيب افتدى (أو لغير علة) تقدم نص التهذيب ان دهن لغير علة افتدى (ولها قولان اختصرت عليهما) تقدم نص التهذيب ان دهن من شقوق فلا شئ عليه من مناسك خليل فان دهن يديه أو رجليه لشقوق فلا شئ عليه وان دهنهما لغير علة أو دهن ذراعيه أو ساقيه أو ما هو داخل الجسد فالفدية هكذا قال فى التهذيب

لأنه يصفها انتهى ونقله فى التوضيح وقال التادلى قال الشهيد بن الحاج وكراهية لبسه للحرائر أشد انتهى قال سند هذا اذا لم يكن له شئ فان كان فوقه قميص أو ازار فلا كراهة فيه كالسراويل ويجوز للمرأة لبسه فى بيتها وبين يدى زوجها وبين من يجوز لها أن تكشف بدنها عليه ان كانت فى أرض ذلك زى نسائها والا فيكره للمرأة أن تتشبه بالرجال فى زيهم ولا يعرف ذلك من زى النساء أصلا وانما هو من زى الرجال ويكره فى حق غيرهم لما فيه من هيجان الشهوة واثارة الفتنة وفى معناه احتزام المرأة الا أنه أخف فى حق الاماء ومن لا تمدلها العين والقباء أشد منه فى حق الجميع لما فيه من جمع البدن حتى كأنه من جلدة المرأة حتى يتخيل فيه كأنها عريانة بخلاف احتزامها من فوق ثيابها انتهى (فرع) ويجوز للمحرمة وغير المحرمة لبس السراويل قاله فى المدونة قال سند وذلك اذا لبسته وفوقه قميص سائل وليس بأن تلبسه من دون قميص ثم تستر على جسدها وهو مكشوف أشد فتنة من القباء فى حقهن ص ﴿وابانة ظفر أو شعر أو وسخ﴾ ش هذا معطوف على قوله أول الفصل لبس قفاز أو على ما يليه من المحرمات أعنى قوله وعليهما دهن اللحية والرأس فان أبان شيئا من ذلك وجبت عليه الفدية قال ابن فرحون والابانة بحلق أو نورة أو نتف أو قص سواء انتهى ص ﴿الاغسل يديه بمزيله﴾ ش قال فى الطراز فى باب شم الطيب فيغسل يديه بالماء الحار وغيره وبالحرض وهو الغاسول والاشنان والصابون وكل ما ينقى الزفر ويقطع ريحه ويتجنب ما كان من قبيل الرياحين والفواكه المطيبة التى تبقى فى اليد رائحتها لما فى ذلك من التشبه بالتطيب فان خلط مع الاشنان وشبهه شيئا مما له ريح فان كان مما لو استعمل مفردا لم يفتد منه فكذلك اذا خلطه الا على رأى من رأى أن الطيب اذا خلط بطعام أو شراب وذهبت عينه وبقيت رائحته لم يكن فيه فدية انتهى والله أعلم (فرع) قال فى مناسك ابن الحاج ولا بأس للمحرم أن ينقى ما تحت أظفاره من الوسخ ولا فدية عليه ورواه ابن نافع عن مالك انتهى ص ﴿وتساقط شعر لوضوء أو ركوب﴾ ش قال سند عن الموازية وسألت مالكا عن المحرم يتوضأ فيمر يديه على وجهه أو يخلل لحيته فى الوضوء أو يدخل يده فى أنفه لمخاط ينزعه منه أو يمسح رأسه أو يركب دابته فيحلق ساقه الاكاف أو السرج قال مالك ليس عليه فى ذلك كله شئ وهذا خفيف ولا بد للناس منه انتهى قال فى النوادر من كتاب ابن المواز ولو سقط من شعر رأسه شئ لحمل متاعه فلا شئ عليه وكذلك ان مر بيديه على لحيته فتسقط منها الشعرة والشعرتان انتهى ص ﴿ككف ورجل بمطيب﴾ ش يريد سواء فعله لعلة أو لغير علة أما اذا كان لغير علة فلا اشكال فى المنع ولزوم الفدية وأما اذا كان لضرورة فالفدية لازمة وان كان غير ممنوع وهذا يؤيد ما ذكرناه أولا أن ما حكم له المصنف بالمنع تجب فيه الفدية الا ما يستثنى ذلك ص ﴿ولها قولان اختصرت عليهما﴾ ش اى وان دهن رجله أو كفه بغير مطيب لعلة ففى وجوب الفدية قولان اختصرت المدونة عليهما هذا معنى كلامه وله نحوه فى المناسك قال فان دهن يديه أو رجليه لشقوق فلا شئ عليه وان دهنهما لغير علة أو دهن ذراعيه أو ساقيه أو ما هو داخل الجسد فالفدية هكذا قال فى التهذيب واختصر ابن أبى زمنين المدونة على وجوب الفدية وان دهن يديه أو رجليه لعلة انتهى ونحوه فى التوضيح قال ابن الحاجب فان دهن يديه أو رجليه لعلة

بغير مطيب فلا فدية والا فالفدية قال في التوضيح قوله لعلة من شقوق ونحوها فلا فدية لعموم الحرج والمراد باليدين باطن الكفين وأما ظاهرهما فليفتد نقله ابن حبيب عن مالك قوله والا يدخل فيه ثلاث صور ان يدهنهما لا لعلة أو لعلة وفيه طيب أو يدهن غيرهما وما ذكره المصنف يعني ابن الحاجب قريب مما في التهذيب قال فيه وان دهن قدميه وعقبيه من شقوق فلا شيء عليه وان دهنهما لغير علة أو دهن ذراعيه أو ساقيه بحسنهما لا لعلة افتدى واختصرها ابن أبي زمنين على الوجوب مطلقا فقال ليحسنهما أو من علة افتدى انتهى فجعل المخالفة بين اختصار البراذعي وابن أبي زمنين في دهن القدمين والرجلين لعلة وليس كذلك انما وقع اختلافهما في مسئلة دهن الساقين والذراعين لا في مسئلة دهن اليدين والرجلين اذ لفظ الام في ذلك لا يقبل الاختلاف كما ستراه بخلاف مسئلة الساقين والذراعين كما ستقف على ذلك في كلام الأم بل لم أر خلافا في مسئلة دهن اليدين والرجلين وناهيك بابن عرفة في نقله للخلاف ولم يحك في ذلك خلافا على أن لفظ المصنف في التوضيح يمكن حمله على الصواب لولا ما قاله هنا وفي المناسك ونص الأم قال مالك من دهن كفه وقدميه من شقوق وهو محرم فلا شيء عليه وان دهنهما من غير علة أو دهن ذراعيه أو ساقيه ليحسنهما فعليه الفدية قال وقال مالك من دهن شقوقا في يديه أو رجليه بزيت أو شحم أو ودك فلا شيء عليه وان دهن ذلك بطيب كانت عليه الفدية انتهى فأنت تراه كيف صرح بانه اذا دهن كفيه وقدميه للشقوق فلا شيء عليه وعلى ذلك اختصرها ابن أبي زمنين والبراذعي وابن أبي زيد وابن يونس وصاحب الطراز ولم أر من اختصرها على خلاف ذلك وقد تقدم لفظ البراذعي ولفظ ابن يونس نحوه وكذا لفظ ابن أبي زيد وصاحب الطراز الا أنهما لم يقولا بعد قوله ليحسنهما أو من علة كما قال البراذعي وابن يونس ولفظ ابن أبي زيد في اختصاره وان دهن كفيه أو قدميه بزيت أو شحم أو ودك لشقوق فلا شيء عليه وان كان لغير علة أو دهن يديه أو رجليه بذلك لزينة أو دهن ذراعيه أو ساقيه ليحسنهما افتدى ولو دهن شقوقا بقدميه أو بعقبيه بما فيه طيب افتدى وأما بزيت أو شحم خالص فلا شيء عليه محمد قال ابن القاسم ومن دهن شقاقا بقدميه أو بعقبيه بزيت أو شحم فلا شيء عليه وان كان ذلك لغير علة افتدى انتهى ولفظ اختصار صاحب الطراز قال مالك ومن دهن كفيه وقدميه من شقوق وهو محرم فلا شيء عليه وان دهنهما لغير علة أو دهن ذراعيه أو ساقيه ليحسنهما فعليه الفدية قال وقال مالك من دهن شقوقا في يديه أو رجليه بزيت أو شحم أو ودك فلا شيء عليه وان دهن ذلك بطيب افتدى ونص ما في مختصر ابن أبي زمنين ومن دهن شقوقا في يديه أو رجليه بزيت أو شحم أو ودك فلا شيء عليه وان دهن ذلك بطيب افتدى ومن دهن يديه أو رجليه بالزيت لزينة افتدى انتهى من ترجمة المحرم يشم الطيب أو يدهن من كتاب الحج الثاني وقال قبله في كتاب الحج الأول قال مالك من دهن عقبيه وقدميه من شقوق وهو محرم فلا شيء عليه وان دهنهما من غير علة افتدى انتهى فقد صرح ابن أبي زمنين بانه لا شيء عليه في دهن الكفين والرجلين للشقوق فهؤلاء كلهم اختصروا المدونة على عدم وجوب الفدية بل قال سند في شرحه اذا دهن شقوقا في يديه أو رجليه لا فدية عليه عند الجميع انتهى وانما اختلف المختصرون في مسئلة دهن الساقين والذراعين لانه قال في الام أو دهن ذراعيه أو ساقيه ليحسنهما فعليه الفدية فمفهوم قوله ليحسنهما أنه لو دهنهما لا ليحسنهما لم تكن عليه فدية وعلى هذا فهمها البراذعي وابن يونس فقالا ليحسنهما الا من علة قال التادلي وفي الكتاب ان دهن ذراعيه أو ساقيه ليحسنهما الا من علة افتدى قال أبو ابراهيم في طرره ظاهره

أنه ان كان لعلة لافدية عليه وفي بعض الروايات أولعلة وعليه اختصرها ابن أبي زمنين وفي غير المدونة مايدل على القولين هل لاشئ عليه كالقدمين أو عليه لان ذلك فيهما نادر بخلاف القدمين وهذا ينبني على النادر هل يراعى أولا قال أبو عمران ان رأيت في المختلطة أولعلة فعليه الفدية وهو الصحيح لأن الساقين والذراعين ليس من شأنهما ان يتشكفا فأشبه من دهن سائر جسده انتهى ونقل أبو الحسن الصغير كلام أبي ابراهيم الا أن كلامه قد يوهم أن الخلاف في مسئلة القدمين لانه قال قوله وان دهن قدميه أو عقبيه من شقوق فلاشئ عليه المسئلة ظاهرة لو كان لعلة لافدية عليه وفي بعض الروايات أو من علة وعليها اختصرها ابن أبي زمنين الى آخر ما تقدم عن التادلي فقد يتوهم في قوله ظاهره أنه راجع لمسئلة القدمين واليدين وليس كذلك وانما هو راجع لآخر المسئلة لان عادته كذلك يذكر أولا كلام المدونة ثم يقول المسئلة أو الخ ثم يتكلم على مايتعلق بأولها وآخرها ويدل على ذلك بقية كلامه فلعل المصنف فهم أن الكلام راجع الى مسئلة القدمين فقال ماتقدم وقد علمت مافي ذلك والله الموفق (تنبيه) قال في الطراز اذا ثبت ذلك فانه يقتصر بالدهن على موضع الشقوق ولايتجاوزه الا ما لا يحترز من مثله انتهى (فرع) قال ابن عرفة روى ابن عبد الحكم عن الموطأ ان قطر في أذنيه بانا غير مطيب لوجع أو جعله في فيه فلافدية وقال التونسي في تقطيره في الاذن الفدية ولم يحك غيره انتهى ونقله في الطراز (فرع) قال في الحج الأول من مختصر المدونة لابن أبي زيد وله ان يأتدم بالزيت والشيرج ويستعط بهما وأما البنفسج والزئبق فلا انتهى قال ابن عبد السلام في قول ابن الحاجب ويحرم ترجيل الشعر بالدهن بخلاف أكله ولكون الدهن غير مطيب لم يمنع من أكله وقد تقدم حكم الطيب في الطعام انتهى وقال ابن فرحون قوله بخلاف أكله يعني فانه جائز مالم يكن مطيبا فعلم مما تقدم أن حكم أكل الدهن المطيب حكم أكل الطيب الذي ذكره والله أعلم ص ﴿ وتطيب بكورس ﴾ ش هو معطوف على قوله أول الفصل لبس قفاز أو على مايليه من المحرمات أعني قوله ودهن الجسد والمعنى أنه يحرم على المحرم والمحرمة التطيب بالطيب المؤنث وهو مايظهر ريحه وأثره كالورس والزعفران والمسك والكافور والعنبر والعود ويريد وتجب الفدية باستعماله واحترز بقوله بكورس عن الطيب المذكر فانه لايحرم استعماله ولكنه يكره كما تقدم في قول المصنف وشم كريحان (تنبيه) قال في الجواهر معنى استعمال الطيب الصاق الطيب باليد أو بالثوب فان علق الريح دون العين بجلوسه في حانوت عطار أو بيت تجمر ساكنوه فلافدية عليه مع كراهة تماديه على ذلك انتهى ونقله ابن الفاكهاني في شرح العمدة وقبله وتقدم عن اللخمي وصاحب الطراز مايخالف ذلك عند قول المصنف ومصبوغ لمقتدى به (فرع) قال في الطراز ولافرق في وجوب الفدية بين ان يطيب جميع جسده أو عضوا منه أو دون ذلك وهو قول الشافعي وابن حنبل وقال أبو حنيفة انما تجب الفدية اذا طيب عضوا كاملا مثل الرأس والفخذ والساق والشارب وشبه ذلك فاما أن يطيب بعض العضو فلافدية فيه واحتج بأنه ليس بتطيب معتاد وهذا غير صحيح والناس يختلفون في ذلك وكيفما مس الطيب فقد تطيب انتهى ص ﴿ وان ذهب ريحه ﴾ ش يعني أن الطيب ممنوع من استعماله وان ذهبت ريحه الا أنه لافدية فيه قال ابن عرفة وقول ابن شاس لو ذهبت رائحة المسك لم يصح ان أراد وتجب الفدية مع تحقق ذهاب كلها ففيه نظر انتهى (قلت) وكأنه لم يقف على نص في ذلك وقد صرح اللخمي في أوائل كتاب الحج لما تكلم على المصبوغ

واختصر ابن أبي زمنين المدونة على وجوب الفدية وان دهن يديه أو رجليه لعلة (وتطيب بكورس وان ذهب ريحه) * ابن شاس النوع الثاني من محظورات الحج والعمرة التطيب وتجب الفدية باستعمال الطيب المؤنث كالمسك والورس والزعفران ولو بطلت ريح الطيب لم يبح استعماله * ابن عرفة في هذا نظر

بالزعفران ونحوه بانه لافدية فى ذلك فقال ولو جعل فى ثوبه طيبا قد قدم وذهب ريحه لم يكن فيه فدية انتهى وكلامه يقتضى أن ذلك هو المذهب وهذا هو الظاهر والله أعلم وكلام صاحب الطراز صريح أو كالصريح فى ذلك فانه قال فى كتاب الحج الأول فى الثوب المصبوغ بالزعفران اذا غسل أو نشر وتقادم حتى انقطعت رائحته ولا يظهر بوجه أنه يكره لبسه ولا يحرم ثم قال لأن القصد من الطيب الرائحة فان كانت قائمة افتدى والا فلا فدية عليه انتهى ورأيت فى حاشية معزوة لكتاب اللباب شرح الجلاب للغسانى فيها مانصه لو انقطعت رائحة الطيب لم يجز استعماله ولا فدية فيه وهو كلام حسن ص ﴿ أو لضرورة كحل ﴾ ش ظاهر العبارة يقتضى أن استعمال الطيب لضرورة الكحل وشبهها ممنوع وليس ذلك مراده وانما أراد أن ذلك موجب الفدية وهذا نحو ماتقدم فى قوله كـكف ورجل بطيب ولا يفهم من كلام المصنف حكم اكتحال المحرم بغير المطيب والمذهب ان كان لضرورة فهو جائز وان كان لغير ضرورة فثلاثة أقوال مشهورها وجوب الفدية على الرجل والمرأة وقيل لاتجب عليهما وقيل تجب على المرأة دون الرجل قال المصنف فى مناسكه والكحل فيه الفدية ان كان مطيبا وان كان غير مطيب وكان لضرورة فلاشئ عليه وان كان لغير ضرورة فالمشهور وجوب الفدية وثالثها تجب على المرأة دون الرجل وحكى بعضهم الاتفاق على وجوب الفدية على المرأة انتهى ونحوه فى التوضيح وقال ابن عرفة واكتحال المحرم مطلقا لدواء جائز وفيه بطيب الفدية ولزينة ممنوع وفى الفدية بغير مطيب ثالثها على المرأة لها واللخمى على القاضى عن بعض أصحابنا والجلاب من عبد الملك انتهى (فروع * الأول) قال سند فان اضطر الى الكحل فاكتحل لقصد الدواء ولقصد الزينة قال ابن القاسم عليه الفدية فغلب جانب الفدية (الثانى) قال أيضا أما تنشيف العين فان كان ببعض المياه أو بشئ لايتحجر على الجسد فهو خفيف وان كان لشئ يتحجر ويستر البشرة سترا كثيفا حتى يكون كالقرطاس ففيه الفدية (الثالث) قال أيضا عن الموازية فلا تكتحل المرأة بالاثمد وان اضطرت الى الكحل لانه زينة الا ان تدعو الضرورة اليه فتكتحل به ولا فدية انتهى (الرابع) قال التادلى فى مناسكه قال أبو اسحق ولبس الحرير للمرأة المحرمة والحلى جائز بخلاف الكحل للزينة وان لم يكن فيه طيب وعليها الفدية ان اكتحلت فان قيل فلم اذا أجاز لبس الحرير والحلى وذلك من دواعى النكاح وما الفرق بين ذلك وبين الكحل بغير مافيه طيب من الاكتحال للزينة قيل لأن الكحل اذا كان للزينة فلها فيه انتفاع فى عينها وجمال والحلى والحرير لا انتفاع لها فيه فان قيل المنفعة توجب عليها الفدية وان لم يكن فى ذلك زينة كدواء الجرح وشبه ذلك قيل قد يكون الكحل أمر الا يكاد ان يستغنى عنه لمكان مافى العين مما يصلحه الكحل كالادهان بالزيت ليقوون على العمل ولو فعل ذلك فاعل ليحسن بدنه لكانت عليه الفدية فصار مافعل للضرورة من هذا لافدية فيه انتهى ص ﴿ ولو فى طعام ﴾ ش قال فى المدونة ويكره له أن يشرب شرابا فيه كافور أو يأكل دقة مزعفرة فان فعل افتدى وكره فى المدونة لغير المحرم أن يشرب الماء الذى فيه الكافور للسرف انتهى من التوضيح وقال سند اما غير المحرم فيختلف فيه حاله بقدر ثمن الكافور وعلو قيمته ونزولها فان كان مما لاقيمة له فلاشئ فيه وتطيب الماء بمثل ذلك ليس بسرف وهو كتجمير آلته وانباذ العسل فيه وشبه ذلك من مقاصد العقلاء قل من حرم زينة الله التى أخرج لعباده الآية قالت عائشة رضى الله عنها كان يستعذب له الماء عليه

(أو لضرورة كحل) * ابن عرفة اكتحال المحرم مطلقا لدواء جائز وفيه بطيب الفدية (ولو فى طعام) فيها ان أكل طعاما مسته النار فيه زعفران أو ورس فلاشئ عليه وان لم تمسه النار فلا خير فيه (أو لم يعلق) فيها ان مس الطيب افتدى قال عنه ابن حبيب وجد ريحه أو لم يجد لصق بيده أو لم يلصق

السلام من بيوت السقيا قال قتيبة عين بينها وبين المدينة يومان خرجه أبو داود ولم يكن هذا باسراف في الرفاهية وطلب اللذات لانه لم يكن فيه كبير مؤنة وكذا ما نحن فيه وان كان مماله كبير قيمة ولم يطلب بذلك التداوى الا محض تطييب الرائحة فهو سرف ممنوع (فرع) قال سند وسئل ان شرب المحرم ما فيه طيب أيكون عليه الفدية في قول مالك أم لا قال عليه الفدية في قول مالك وهو رأى انتهى ص ﴿ الا قارورة سدت ﴾ ش يعني أن من حمل قارورة مسدودة الفم في حال احرامه فلا فدية عليه يريد وقد أساء في حمله لها كما سيأتي في كلام صاحب الطراز وظاهر كلام المصنف انه لا فدية في ذلك ولو علقت به رائحة الطيب والذي يقتضيه كلام اللخمي وغيره ان في ذلك الفدية قال اللخمي فيمن فرش على ثوب مصبوغ بالزعفران ثوبا كثيفا لا فدية عليه الا أن يعلق بجسمه ريحه فانه يفتدي وقد تقدم كلامه عند قول المصنف ومصبوغ لمقتدى به وقد تقدم عن صاحب الطراز أيضا ان المحرم اذا لبس ثوبا علق فيه ريح الطيب ان عليه الفدية وقال ابن عرفة وقول ابن شاس لا فدية في حمل قارورة مصممة الرأس ان أراد ولو علقت رائحته ففيه نظر انتهى وكأنه لم يقف على نص في ذلك ثم قال ابن عرفة وتفسير ابن عبد السلام عطف ابن الحاجب على القارورة ونحوها بفارة المسك غير مشقوقة بعيد لانه تطيب انتهى (قلت) لم يجزم ابن عبد السلام بذلك وانما قال في شرح ابن الحاجب ولا فدية في حمل قارورة مصممة الرأس ونحوها يريد لا كبير رائحة توجد من القارورة حينئذ أولا توجد ألبتة ولعل مراده بنحو القارورة المصممة فارة المسك اذا كانت غير مشقوقة وفيها عندهم وجهان انتهى ونقله عنه في التوضيح بلفظ وفيها للشافعية وجهان ولعل ذلك في نسخته من ابن عبد السلام والاحسن أن يكون مراد ابن الحاجب بنحوها ما قاله صاحب الطراز ونصه وأما اذا حمل زينة فيها طيب أو خريطة أو خرجا أو ما أشبه ذلك وشمه فهذا أساء ولا فدية عليه لانه لم يعلق ببدنه منه شئ بيشرته ولا بثيابه بخلاف من باشره فان رائحته تعلق ببدنه فافترقا اللهم الا أن يحمل زجاجة فيها طيب أو أخرجه على وجه التطيب برائحته واختلف أصحاب الشافعي في ذلك فقال بعضهم عليه الفدية وقال بعضهم هذه رائحة مجاورة ولا فدية فيها انتهى ففي كلامه اشارة الى ما قال ابن عرفة فتأمله وأما على ما قاله ابن عبد السلام في النوافج فبعيد جدا وقد قال ابن فرحون بعد نقله كلام ابن عبد السلام هذا بعيد لانها تحصل منها من الرائحة قبل شقها ما يعبق ريحه بالثياب انتهى (قلت) وفي كلام صاحب الطراز ما يدل على أن النوافج طيب وتجب الفدية بحملها فانه لما ذكر الاحتجاج على وجوب الفدية بمس الطيب اليابس أو حمله بالثوب قال وقد تعلق النوافج في الثياب ويحملها الناس لقصد التطيب بها ولم يفرق بين كونها مشقوقة أم لا ص ﴿ ومطبوخا ﴾ ش وان طبخ ولم يصبغ الطيب الفم فلا شئ فيه وان صبغه فنص ابن بشير على ان المذهب نفي الفدية لانه أطلق في المدونة والموطأ وغيرهما الجواز انتهى ونحوه في التوضيح قال البساطي فان كان الطيب في طعام فاما أن يطبخ معه أو يجعل فيه بعد طبخه وفي الاول اما أن يميته الطبخ أولا فان أماته الطبخ فلا شئ عليه ولا فالفدية فيه فان مسه فلم يعلق به منه شئ فظاهر قوله في المدونة وان مس الطيب افتدى لصق به أولا فان عليه الفدية وان لم يعلق به شئ ثم قال في قوله ومطبوخا فقد تقدم الكلام على المطبوخ مع الطعام واطلاقه هنا ينافي ذلك التفصيل انتهى ص ﴿ وباقيا مما قبل احرامه ﴾ ش يريد ويكره له ذلك قال في الطراز منع مالك رحمه الله الطيب المؤنث عند الاحرام واختلف فيه اذا فعله فالمشهور

(الا قارورة سدت)* ابن شاس لو حمل المسك في قارورة مصممة الرأس فلا فدية (ومطبوخا) تقدم نصها ان مسته النار فلا شئ عليه (وباقيا مما قبل احرامه)* من ابن عرفة لا يتطيب قبل احرامه بما يبقى ريحه بعده * الباجي ان فعل فلا فدية لانها انما تجب باتلافه بعده (ومصيبا من القاء ريح) * ابن الحاجب فعل العمد والسهو والضرورة والجهل في الفدية سواء الا في حرج عام كما لو ألقت الريح الطيب عليه فلو تراخى في ازالته لزمته (أو غير) فيها ان طيب نائما غيره فلا فدية على النائم ان غسله اثر انتباهه (أو خلوق كعبة

وخير في نزع يسيره) فيها ان مسه خلوق الكعبة فأرجو أن يكون خفيفا قال في غير المدونة ولا شئ عليه اذ لا يكاد يسلم منه اذا دخل البيت ولا أرى أن تخلق الكعبة أيام الحج (والا افتدى ان تراخى) تقدم هذا النص لابن الحاجب فيما ألقت الريح وللمدونة فيمن طيب نائما وأما ان تراخى في نزع غير اليسير مما مسه من خلوق الكعبة ثم ان كان كثيرا نزعه والا افتدى وان كان يسيرا فهو بالخيار في نزعه ويكره للمحرم استدامة شم الطيب واستصحاب أعدال دوفها قال ابن القاسم وأحب الى أن يجعل يده على أنفه اذا مر بطيب ولهذا قال مالك لا تخلق الكعبة أيام الحج ويقام العطارون بين الصفا والمروة (كتغطية رأسه نائما) فيها ما جره المحرم على وجهه من لحافه وهو نائم فانتبه فنزعه فلا شئ عليه وان طال وان نام فغطى انسان رأسه أو طيبه فنزع ذلك أو نزع الطيب عنه فلا شئ عليه والفدية على من فعل ذلك به قال أشهب في مدونته فاذا انتبه فلم يغسل الطيب مكانه وأخره فعليه الفدية (ولا تخلق أيام الحج) تقدم نصها لا أرى أن تخلق الكعبة (ويقام العطارون فيها من المسعى) فيها يقام العطارون من بين الصفا والمروة أيام الحج (وافتدى الملقى الحل) تقدم نصها ان نام فطيبه رجل فالفدية على من فعل ذلك (ان لم يزله) تقدم ما في مدونة أشهب ان لم يغسل الطيب مكانه فعليه الفدية (بلا صوم) * ابن المواز لا يجزى الفاعل أن يفتدى بالصيام ولكن يفتدى بالنسك أو الاطعام (وان لم يجد فليفتد

أنه لا شئ عليه وقال بعض القرويين ان تطيب بما يبقى ريحه بعد احرامه فهو بمنزلة من لو تطيب به بعد احرامه وظاهر هذا الفدية وهو خلاف قول الكافة وانما اختلف الناس في استحبابه ثم ذكر عن أبي حنيفة والشافعي وابن حنبل وغيرهم استحباب ذلك وذكر استدلالهم على ذلك ثم ذكر ما احتج به لمالك ثم قال بعد أن ذكر الاحتجاج على النهي عن التطيب قبل الاحرام اذا ثبت ذلك فزعم ابن القصار أن ذلك عند مالك على الكراهة لا على التحريم وهذا يقتضي أن لا فدية فيه اذا وقع ونزل وهو المعروف من قول أصحابنا ثم قال اذا قلنا لا فدية فيه مع كراهته فانه يؤمر بغسله فان قدر على غسله بمجرد صب الماء فجلس وان لم يقدر الا بمباشرته فعل ولا شئ عليه لأنه فعل ما أمر به وقد أمر النبي صلى الله عليه وسلم المتضمخ بالخلوق أن يغسله عنه ولم يذكر له فدية ولا فرق في ذلك بين أن يكون الطيب في بدنه أو ثوبه الا أنه اذا نزع ثوبه لا يعود الى لبسه فان عاد فهل عليه في العود فدية يحتمل أن يقول لا فدية لان ما فيه قد ثبت له حكم العفو كما لو لم ينزعه وقال أصحاب الشافعي تجب عليه الفدية لأنه لبس جديد وقع بثوب مطيب انتهى وفهم منه أنه لا يجوز له لبس الثوب المطيب في حالة الاحرام وان كان الطيب من قبل الاحرام وهو كذلك فانه قال في باب ما يلبسه المحرم من كتاب الحج الأول أما ثوب المحرم اذا علق به ريح طيب أو بخر بعود أو ند وشبهه فلا يلبسه فان فعل قال في الموازية لا يحرم في ثوب فيه ريح مسك أو طيب فان فعل فلا فدية عليه قال أشهب في مجموعة الا أن يكون كثيرا أو يكون كالتطيب وينبغي أن يخرج الفدية اذا فعله عند الاحرام على ما ذكرناه من الاختلاف فيمن تطيب حينئذ أما ما بعد الاحرام فيفتدى انتهى وتقدم كلام سند برمته عند قول المصنف ومصبوغ لغير مقتدى به (تنبيه) أطلق المصنف في الطيب الباقي مما قبل الاحرام وقيده الباجي بأن لا يكون بحيث تبقى منه ما تجب الفدية باتلافه ونقله عنه صاحب الطراز ونصه اثر قوله السابق وهذا يقتضي أن لا فدية فيه اذا وقع وهو المعروف من قول أصحابنا قال الباجي والظاهر انه لا تلزمه فدية لان الفدية انما تجب باتلاف الطيب حالة الاحرام وهذا أتلفه قبل الاحرام الا أن يكون من الكثرة بحيث يبقى منه ما تجب فيه الفدية باتلافه أو لمسه فتجب بذلك الفدية وهو بين انتهى ونقله عنه الباجي أيضا وابن عبد السلام وابن عرفة والشارح وقبلوه ولم يذكره المصنف في التوضيح (فرع) وهذا بخلاف الدهن قبل الاحرام فانه جائز قال ابن عرفة وفيها لمالك جائز أن يدهن عند احرامه وبعد حلاقه بالبان غير مطيب والزيت وشبهه ولا يعجبني ما يبقى ريحه اللخمي والقياس منعه مطلقا قبل احرامه كمنعه بعده كمنع لبسه وتطيبه عند احرامه وبعده قال ابن عرفة قلت فرق بين عدم الشعث وازالته والمنافي للاحرام ازالته لا عدمه ولذا اجاز احرامه اثر حمامه وحلقه ومنع بعده انتهى (قلت) ولا اشكال ان الممنوع انما هو ازالة الشعث بعد الاحرام لكن في التطيب معنى آخر وهو بقاء الرائحة بعد الاحرام وأما الدهن فانما المقصود منه ازالة الشعث واذا استعمل قبل الاحرام لم تحصل الازالة حال الاحرام فتأمله وقال سند أما الدهن بغير الطيب فلا يختلف فيه وأما الطيب فهو ممنوع في الاحرام ويختلف فيه عند الاحرام كما يختلف في التطيب في تلك الحالة انتهى والله أعلم ص ﴿وخير في نزع يسيره والا افتدى ان تراخى﴾ ش هذا راجع الى خلوق الكعبة فقط وفهم منه

أنه لا يخير فى نزع اليسير من غيره بل يجب عليه نزعه وهو كذلك وهو مقتضى كلام المصنف هنا وفى التوضيح والمناسك أن الخلوق عنده من الطيب المؤنث لايجابه الفدية فى كثيره اذا لم ينزعه وتراخى كما أشار اليه بقوله والا افتدى ان تراخى وقال سند هذا فى مجرد الخلوق وأما ان كان مسكا أو نحوه من الطيب فانه يغسل قليله وكثيره واحتج بقوله فى الموازية وليغسل ما أصابه من خلوق الكعبة بيده ولا شئ عليه ان تركه ان كان يسيرا قال وان أصاب كفه من خلوق الركن فان كان كثيرا أحب الى أن يغسل يده وان كان يسيرا فهو منه فى سعة وقال بعده لان الخلوق انما هو من العصفر والعصفر ليس من الطيب المؤنث أما اذا خرج الخلوق بمسك أو كافور أو شئ من الطيب فهذا يتوقاه المحرم ولا يباشره فان أصابه من غير قصد عفى عنه ان أزاله بقرب لما فيه من الحرج وان قصد مسه لم يعف عنه لعدم الحرج انتهى وفسر ابن الاثير فى النهاية الخلوق بأنه طيب مركب يتخذ من الزعفران وغيره من أنواع الطيب وتغلب عليه الحمرة والصفرة انتهى (تنبيه) قال البساطى لانه لا يفهم من قول المصنف وخير فى نزع يسيره الحكم فيما اذا تركه (قلت) ومثله غير ظاهر لانه لا معنى للتخيير الا أنه اذا تركه لا شئ فيه فتأمله (تنبيه) قوله والا افتدى ان تراخى من تمام مسئلة خلوق الكعبة لكن يفهم منها حكم مسئلة لقاء الريح أو القيء وانه ان لم ينزع ما أصابه من ذلك وتراخى ان عليه الفدية سواء كان يسيرا أو كثيرا (فرع) قال فى الطراز فان تعذر عليه الماء ليغسل به الطيب من بدنه أو من ثوبه الذى لا يجد غيره وطال ذلك جرى على قولين فيمن ذكر لمعة كان نسيها فى وضوئه وبعد منه الماء قال وعندى انه هنا يفتدى لانه قادر على ازالة الطيب من غير ماء اذ لو ازاله بعود لاجزأه فى باب الازالة بكون حامل نجاسة يغسلها اذا وجد الماء فحمله ذلك لا ينفعه فى حمل الطيب انتهى ص ﴿كأن حلق رأسه﴾ ش يعنى انه اذا حلق الحلال رأس المحرم ولزمت الحلال الفدية فانه يفتدى بغير الصوم فان لم يجد فليفتد المحرم ويرجع على الحلال بالاقل ان لم يفتد بالصوم فليس هذا مكررا مع قوله وان حلق حل محرما باذنه لانه بين هنا ان حكم افتداء الحلال اذا حلق رأس المحرم ولزمته الفدية حكم افتدائه اذا ألقى الطيب على المحرم وبين فى قوله وان حلق حل الموضع الذى تلزم الفدية فيه المحرم أو الموضع الذى يلزم الحلال الا أنه كان ينبغى أن يقدمه على هذا والله أعلم ص ﴿ورجع بالاقل ان لم يفتد بالصوم﴾ ش يعنى ان المحرم اذا افتدى من نفسه بغير الصوم فانه يرجع على الحلال بالاقل من قيمة الطعام أو النسك ص ﴿وعلى المحرم الملقى فديتان على الارجح﴾ ش الارجح هو قول ابن القابسى قال ابن عبد السلام وهو الصحيح قال سند والاول يعنى قول ابن القابسى أظهر وهذا والله أعلم اذا مس الطيب بيده أما اذا لم يمسه فليس عليه الا فدية واحدة وهو ظاهر والله أعلم ص ﴿وان حلق حل محرما باذن فعلى المحرم والا فعليه﴾ ش ما ذكره هنا قال فى التوضيح عن ابن يونس وغيره عبد الحق انه مذهب المدونة وهو خلاف قول أشهب قال ابن فرحون فى شرح قول ابن الحاجب اذا طيب الحلال المحرم أو حلق شعره مثلا بأمر المحرم فالفدية على المحرم وان كان المحرم نائما أو مكرها فعلى الحلال الفدية انتهى قال ابن عبد السلام ويلحق بذلك ما لو لم يأذن له المحرم ولكنه لما فعل الحلال به ذلك لم يمنعه انتهى ونقله عنه المصنف فى التوضيح وابن فرحون وظاهر كلامهما أنهما سلما ذلك فقد قاله لغيره وكذا ظاهر كلامه هو أنه من عنده وقد صرح به صاحب الطراز فى آخر باب حلق المحرم كغيره ونصه المحرم ممنوع من قص أظفاره من غير ضرورة وكما منع من ذلك منع غيره أن يشاركه فى ذلك من حل أو محرم ومن قصه

المحرم) * ابن المواز وان كان الفاعل عديما فليفتد هذا عن نفسه ويرجع على الفاعل ان أيسر وقدر عليه بالاقل من ثمن الطعام وثمن النسك ان افتدى بأحدهما وأما ان صام فلا يرجع بشئ * ابن يونس البين أن لا شئ عليه اذا كان الفاعل عديما (كأن حلق رأسه) تقدم نصها ان نام فغطى رأسه أو طيبه أو حلقه (ورجع بالاقل ان لم يفتد بصوم) تقدم نص ابن المواز ويرجع على الفاعل بالاقل (وعلى المحرم الملقى فديتان على الارجح) اختلف أبو محمد وابن القابسى اذا طيب محرم محرما فقال ابن القابسى يجب على الفاعل فديتان فدية لمسه الطيب وفدية لتطييبه النائم * ابن يونس هذا أصوب (وان حلق حل محرما باذن فعلى المحرم) ▪ اللخمى فدية اماطة حلال عن محرم وأذى باذنه على المحرم من ابن عرفة (والا فعليه) فيها على من حلق رأس نائم محرم أو غطاه الفدية

له باذنه فالفدية على المفعول به كما قلنا في حلاق رأسه وان فعله من غير اذن فان كان نائما أو مكرها فالفدية على من فعل ذلك به وان كان غير نائم ولا مكره ولم يأمر بذلك الا أنه ساكت حتى قصت أظفاره أو حلق شعره ولو شاء لامتنع فالفدية عليه انتهى والله أعلم ص ﴿وان حلق محرم رأس حل أطعم﴾ ش يريد الا أن يتحقق نفي القمل قاله اللخمي وان قتل قملا كثيرا فعليه الفدية ص ﴿وفي الظفر الواحد لا لاماطة الاذى حفنة﴾ ش يريد أن من قلم ظفره لا لاماطة أذى ولا لكسره فعليه حفنة قال ابن فرحون وان قلمه على وجه العبث لا لاحد أمرين أطعم حفنة انتهى (فرع) قال سند اذا وجب الاطعام في الظفر فأطعم ثم قلم آخر أطعم أيضا ولا يكمل الكفارة بخلاف ما لو قطعهما في فور واحد لان الجناية الاولى قد استقر حكمها منفصلة عن الثانية فكان للثانية بعدها حكم الانفراد كمن حلق بعض رأسه فافتدى ثم حلق بعضه أو قلم يده اليمنى فافتدى ثم قلم اليسرى أما اذا فعل ذلك قبل أن يفتدي فراعى فيه الفور أو النية انتهى ويؤخذ منه انه اذا فعل ما يوجب الفدية وأخرج الفدية ثم فعله مرة أخرى فعليه الفدية ولو نوى التكرار والله أعلم (فرع) أما لو قلم ظفرين فلم أر في ابن عبد السلام والتوضيح وابن فرحون في شرحه ومناسكه وابن عرفة والتادلي والطراز وغيرهم خلافا في لزوم الفدية ولم يفصلوا كما فصلوا في الظفر الواحد والله أعلم (فرع) قال مالك في المدونة والحفنة ملء يد واحدة قال الشيخ أبو الحسن والعرف ملء اليدين جميعا بخلاف عرفنا الآن انتهى وقال في التوضيح في قول ابن الحاجب أما لو نتف شعرة أو شعرات أو قتل قملة أو قملات أطعم حفنة بيد واحدة كما في المدونة وفي الموازية قبضة وهي دون الحفنة انتهى كلامه في التوضيح وقال سند في شرح كلامه في المدونة أما قوله حفنة في القملة والقملات فلأن ذلك أفضل مما قتل فهو فوق جزاء الصيد ولهذا يجزى من كل شئ يطعم قال في الموازية يطعم تمرات أو قبضات من سويق أو كسرات انتهى وفي مناسك ابن فرحون قال مالك والحفنة كف واحدة وهي القبضة قال بعضهم القبضة أقل من الكف انتهى ص ﴿كحلق محرم لمثله موضع المحاجم الا أن يتحقق نفي القمل﴾ ش يعني أن المحرم اذا حلق لمحرم آخر مثله موضع المحاجم فانه يطعم حفنة الا أن يتحقق انه لا قمل فيه وان تحقق أنه قتل قملا كثيرا فالفدية هذا اذا كان باذنه وان لم يكن باذنه فجميع ذلك على الفاعل كما لو حلق رأس حلال قال اللخمي وان حلق محرم رأس حلال ولا قمل فيه فلا شئ عليه وان كان فيه يسيرا أطعم شيئا من طعام واختلف فيه اذا كان كثيرا فقال مالك يفتدي وقال ابن القاسم يتصدق بشئ من طعام وكذلك ان حلق رأس محرم بطوعه فالفدية على من حلق رأسه ولا شئ على الحالق ان لم يكن فيه شئ من قمل وان كان فيه يسير أطعم شيئا من طعام وان كان كثيرا افتدى على قول مالك ويتصدق بشئ على قول ابن القاسم وان أكرهه على الحلاق كان على الذي حلق رأسه الفدية كان فيه شئ أو لم يكن ولا شئ عليه من نفسه ان لم يكن فيه شئ وان كان وكان قليلا أطعم واختلف اذا كان كثيرا انتهى وكذلك نقل في النوادر عن ابن الماجشون ومطرف أن المحرم اذا حلق رأس محرم وهو نائم ان عليه فديتين قال أبو الحسن الصغير فدية لقتل القمل وفدية للمفعول به انتهى بالمعنى فاذا لم يكن قمل أو كان وكان يسيرا لم تجب الا فدية واحدة في الصورة الاولى وفدية وحفنة في الثانية والله أعلم ص ﴿وتقريد بعيره﴾ ش أي اذا أزال عنه القراد فيطعم حفنة من طعام بيد واحدة كما قال الشارح وقال في

(وان حلق محرم رأس حل أطعم) فيها قال مالك يفتدي المحرم ان حلق رأس (١٦٣) حلال قال ابن القاسم وأنا أرى أن يتصدق بشئ من طعام * ابن يونس قول ابن القاسم أبين ويحتمل أن يكون وفاقا (وهل حفنة أو فدية تأويلان) انظر خامس فصل من باب ما يلقيه المحرم من ابن يونس (وفي الظفر الواحد لا لاماطة الاذى حفنة) فيها قال ابن القاسم ما سمعت بحد فيما دون اماطة الاذى أكثر من حفنة من شئ من الاشياء وقد قال في قلة أو قلات حفنة من طعام والحفنة بيد واحدة * ابن شاس ان قلم ظفرا واحدا لا لاماطة الاذى افتدى وان لم يمط به أذى أطعم شيأ من طعام (كشعرة أو شعرات أو قلة أو قلات) تقدم نصها بهذا (أو طرحها) فيها لا يطرح المحرم عن نفسه القمل * ابن الحاجب في قتل قلة أو قلات حفنة وكذلك طرحها روى ابن القاسم وأشهب ان وقعت من رأسه قلة على ثوبه فله نقلها لموضع أخفى وروى أشهب لا ينقلها (كحلق محرم لمثله موضع الحجامة الا أن يتحقق نفي القمل) فيها لو اضطر محرم الى الحجامة جاز لمحرم غيره أن يحلق موضع الحجامة ويحجمه اذا علم أنه لا يقتل قملا وأما اذا خاف أن يقتل قملا فالفدية على المفعول به ذلك (وتقريد بعيره) فيها لو طرح القراد عن بعيره فليطعم شيأ من طعام قال أبو اسحاق لانه عرضه للقتل (لا كطرح علقة أو برغوث) فيها لا بأس أن

يطرح عن نفسه القملة والقراد والبرغوث والعلقة ولاشئ عليه وكذلك ان طرح العلقة عن بعيره أو دابتـه (والفدية فيما يترفه به أو يزيل أذى) ابن شاس وتـكمل الفدية بحلق ما يترفه به ويزول معه أذى (كقص الشارب أو ظفر) ▪ ابن شاس ان قص الشارب افتدى لانه اماطة أذى فيها ان قلم ظفره الواحد فان أماط به أذى افتدى وان لم يمط به أطعم وفى كل ما أماط به أذى الفدية (وقتل قمل كثير) من المـدونة فى القـملة والقملتين حفنة من طعام وفى الـكثير الفدية (وخضب بكحناء) فيها ان خضب لحيته أو رأسه والمرأة رأسها أو رجليها أو طرفت أصابعها بحناء افتـديا (وان رقعة ان كـثرت) فيها ان عصب جرح أصبعه برقعة صغيرة فلا فدية وبكبيرة افتدى وفى رقعة عزنت طيب الفدية ولو صغرت (ومجرد حمام على المختار) فيها لا يدخل المحرم الحمام فان دخله وتدلك ألقى الوسخ افتدى اللخمى أرى أن يفتدى ولو لم يتـدلك لان الشأن فيمن دخل الحمام ثم اغتسل ان الشعث يذهب عنه وان لم يتدلك (واتحدت ان ظن الاباحة أو تعـدد موجبها بفور) فيها ان لبس وتطيب وحلق وقلم فى فور واحد ففدية واحدة وان فعلها شيأ بعد شئ ففى كل وجه فدية وان تطيب مرة بعد مرة ففى كل وجه فدية ومن مناسك خليل ولو فعل موجبات الفـدية بأن لبس وتطيب وحلق وقلم فان كان فى وقت واحد أو متقارب ففدية واحدة على المنصوص كالو لامس وقبل وبال وخرج اللخمى قولا بالتعـدد بما اذا قال

التوضيح تقريد البعير وازالة القراد عنـه وظاهر قول المصنف يعنى ابن الحاجب أن القولين فى مجرد التقريد ابن عبد السـلام الذى حكاه غيره أن القولين انما هما فيما اذا قتل القراد انتهى ونقـله ابن فرحون والشارح فى الـكبير وقبلوه وصرح به فى الشامل فقال وله طرح برغوث ولاشئ عليه فى قتله وقيل يطعم كقتل النمل والعلق والوزغة وان لدغته وقراد بعير ونحوه عـلى المشهور لا طرح ذلك انتهى (قلت) وقد نص فى المدونة على انه يطعم فى طرح القراد والحمنان عن بعـيره وقال مالك وان طرح المحرم عن نفسه الحلمـة أو الحمنان أو القراد أو البرغوث أو طرح العلقة عن بعيره أو دابته أو دابة غيره أو عن نفسه فلاشئ عليه وأما ان طرح الحمنان والقراد عن بعـيره فليطعم انتهى قال سند الهوام عـلى ضربين ضرب يختص بالاجسام ومنها يعيش فـلا يقتله المحرم ولا يميطه عن الجسد المختص به الى غيره فان قتله أطعم وكذا اذا طرحه وضرب لا يختص بالاجسام كالنمل والذر والدود وشبهه فان قتله افتدى وان طرحه فلاشئ عليه اذ طرحه كتركه وعلى هذا تخرج مسائل هذا الباب فالحلمة والقراد والحمنان جنس واحد ليس هو من هوام الآدمى وانما هو من هوام الدواب يسمى صغيرا قمنانا فاذا كبر قليلا قيل حمنان فاذا زاد قيل قراد فاذا تناهى قيـل حلمة فهذا يطرحه محرم عن نفسه لا يختلف فيه وهل يطرحه عن بعيره يختلف فيه انتهى مختصرا والله أعلم ص ﴿ أو ظفر ﴾ ش يعنى أن الظفر الواحد ان أماط عنه أذى لزمته فدية كاملة نص عليه فى المدونة قال سند ولم يبين ابن القاسم ما هو اماطة الاذى وجعله الباجى على ضربين احدهما ان يقلق من طول ظفره فيقلمه فهذا أماط عنه أذى معتادا والثانى أن يريد مداواة قرح بأصبعه وقد لا يتمكن الا بذلك فهذا أماط به أذى اذ لا يختص باظفاره فراعى ابن القاسم فى كمال الفدية اماطة الاذى فقط لانها فى نص القرآن منوطة بذلك فى قوله فمن كان منكم مريضا أو به أذى من رأسـه ففدية انتهى والوجه الأول ذكره الباجى أيضا وأشار اليه فى التوضيح والثانى هو نص المدونة وعزاه فى التوضيح وابن عبد السـلام لها وقال ابن عبد السلام عقب نقله نص المدونة وانظر اذا كان ذلك فى اليسير انتهى وقال الـسادلى الباجى اماطة الاذى على ثلاثة أوجـه أحدها أن يزيل عن نفسه خشونة طول اظفاره وجفاءها وهذا فى الاغلب انما يكون بتقليم جميع أظفاره أو أكثرها ثم ذكر الوجهين المتقـدمين وانظر هذا الوجه الذى ذكره فان الذى يظهر أنه لا فرق بينه وبين الوجه الاول من الوجهين اللذين نقلهما سند الا أن يريد أن ازالته ليست لاجل قلق يحصل له منه وانما أراد بازالته الترفه فقط فتأمل والله أعلم وعارض أبو الحسن بين هذه وبين مسئلة تقليم الظفر المنكسر وقد تقدم الجواب عن ذلك عند قول المصنف وتقليم ظفر ان كسر وتحصـل من كلام المصنف أن الظفر على ثلاثة أقسام ان انكسر فقلمه فلاشئ فيه وان أماط به أذى ففيه فدية كاملة وان قلمه لغير ذلك فحفنة والله أعلم ص ﴿ ومجرد حمام على المختار ﴾ ش المراد بمجرد الحمام صب الماء الحار دون ترك ولا ازالة وسخ لا مجرد دخوله من غير غسل بل التدفى فانه جائز قاله فى التوضيح ص ﴿ واتحدت ان ظن الاباحة ﴾ ش ظن الاباحة يتصور فيمن اعتقد أنه خرج من احرامه قال سند كالذى يطوف على غير وضوء فى عمرته ثم يسعى ويحل وكذا من يعتقد رفض احرامه واستباحة موانعه قال فى باب تداخل الفديـة ومنه من أفسد

احرامه بالوطء ثم فعل موجبات الفدية متأولا أن الاحرام تسقط حرمته بالفساد أو جاهل فانها تتحد قاله ابن الحاجب (قلت) ولم أر من ذكر من صور ذلك من ظن أن الاحرام لا يمنعه من محرماته أو أنه يمنعه من بعضها وقد حمل الشارح والبساطى كلام المصنف على هذا فتأمله والله أعلم (فرع) مما تتحد فيه الفدية اذا كانت نيته يفعل جميع ما يحتاج اليه من واجبات الفدية قاله اللخمى ونقله المصنف فى المناسك ص ﴿أو نوى التكرار﴾ ش يعنى أن من فعل شيئا من ممنوعات الاحرام ونوى انه يفعله بعد ذلك ويكرره فان الفدية تتحد فى ذلك وان تراخى الثانى عن الاول كان يلبس لعذر وينوى أنه اذا زال العذر تجرد فان عاد اليه العذر عاد الى اللبس أو يتداوى بدواء فيه طيب وينوى أنه كلما احتاج الى الدواء به فعله ومحل النية من حين لبسه الأول قاله سند وهو يفهم من لفظ المدونة وأما من لبس ثوبا ثم نزعه ليلبس غيره أو نزعه عند النوم ليلبسه اذا استيقظ فقال هذا فعل واحد متصل فى العرف ولا يضر تفرقته فى الحس وقد صرح فى المدونة بأن فى ذلك فدية واحدة ص ﴿أو قدم الثوب على السراويل﴾ ش قال فى التوضيح والمناسك وينبغي أن يقيد بما اذا كان السراويل لا يفضل عن الثوب وأما اذا نزل فتتعدد الفدية لانه انتفع ثانيا بغير ما انتفع به أولا وقد أشار اليه اللخمى فى مسئلة القلنسوة والعمامة وقال ابن فرحون أيضا من قال فى مسئلة العمامة وهذا اذا كانت العمامة تستر ما سترت القلنسوة كما تقدم فى القميص وجزم به فى الشامل فقال فيها تتحد فيه الفدية كتقدم قميص على سراويل لم يفضل عنه وان عكس ففديتان وان لبس قلنسوة ثم عمامة أو بالعكس ففدية واحدة ان لم تفضل احداهما الأخرى (قلت) وهذا ظاهر اذا كان السراويل أطول من القميص طولا يحصل به انتفاع وأما اذا كان أطول منه بيسير لا يحصل منه انتفاع فالظاهر عدم التعدد والله أعلم ص ﴿وشرطها فى اللبس انتفاع من حر أو برد﴾ ش اعلم أن موجبات الفدية يشترط فيها أن يحصل للمحرم بها انتفاع لكن منها ما لا يقع الا انتفاع به كحلق الشعر والطيب فهذا تجب الفدية فيه من غير تفصيل ومنها ما لا ينتفع به الا بعد طول كاللباس فلا تجب الفدية فيه الا بانتفاع المحرم من حر أو برد زاد ابن الحاجب أو طول كاليوم ونقله ابن عرفة عن ابن أبى زيد رواية قال ابن عبد السلام الموجب على الحقيقة فى الجميع حصول المنفعة (قلت) ولم يقل المصنف أو طول كاليوم لان الطول المذكور مظنة حصول الانتفاع من حر أو برد بل لا يكاد ينفك عن ذلك غالبا فهو داخل فى كلامه (تنبيه) فلو لبس ولم ينتفع من حر أو برد ولم يطل ذلك يوما ولا قريبا من اليوم فلا فدية عليه قال ابن فرحون فى قول ابن الحاجب فلو نزع مكانه فلا فدية هذا تكرار لانه معلوم من قوله أو دام كاليوم لأن مقتضاه أن ما دون اليوم يسير فمن باب أولى اذا نزعه مكانه انتهى (قلت) ولا شك أن ما قارب اليوم كاليوم فقولهم كاليوم والله أعلم ص ﴿وفى صلاة قولان﴾ ش قال فى التوضيح بناء على النقل يعد طولا أم لا وقال فى المناسك واختلفوا اذا لبسه وصلى به صلاة هل يفتدى لانه انتفع به فى الصلاة أولا فدية عليه لعدم الطول وبذلك وجه اللخمى القولين وقال فى الطراز بعد ذكره القولين من رواية ابن القاسم عن مالك فراعى مرة حصول المنفعة فى الصلاة ونظر مرة الى الرفه وهو لا يحصل الا بالطول انتهى وهذا هو التوجيه الظاهر لا ما ذكره فى التوضيح اذ ليس ذلك بطول كما تقدم وذكر فى الطراز عن ابن القاسم انه قال بعد قوله قال مالك يفتدى وما هو بالبين فهذا ترجيح للقول بعدم الفدية وهو الظاهر اذ لم يحصل

لغير المدخول بها أنت طالق وكذا أيضا تتحد الفدية وان تراخى الثانى عن الاول فظن اباحتها (أو نوى التكرار) ▪ اللخمى ان لبس وتطيب وحلق وقلم فان كانت نيته فعل جميعها فعليه فدية واحدة وان بعد ما بين تلك الافعال فذلك سواء وان كانت نيته أحدهما ثم حدثت نية ففعل أيضا كان لكل شئ من ذلك فدية الا ان فعل فى فور واحد (أو قدم الثوب على السراويل) ▪ ابن يونس عن عبد الملك ان احتاج الى قميص ثم استحدث السراويل مع القميص ففدية واحدة لستر القميص موضع السراويل فلو احتاج الى السراويل أولا ففديتان (وشرطها فى اللبس انتفاع من حر أو برد) ▪ ابن شاس ثم حيث قلنا تجب الفدية باللبس فانما ذلك اذا انتفع باللبس لحر أو برد أودام عليه كاليوم (لا ان نزع مكانه) فيهاله أن يحتبى ويتوشح بثوبه مالم يعقد ذلك فان عقد على نفسه ثوبه الذى توشح به وذكر ذلك مكانه حله أو صاح به رجل حله فلا شئ عليه وان طال ذلك حتى انتفع به افتدى (وفى صلاة قولان) قال أبو اسحاق اختلف اذا صلى به فقيل يفتدى وقيل لا فدية عليه اذا كان قريبا كغير المصلى ولم يرجح ابن يونس منهما قولا

(ولم يأثم ان فعل لعذر) * الكافي لا ينبغي لاحد أن يأتي شيأ مما أمر باجتنابه من غير ضرورة ليسارة الفدية عليه انما الرخصة في ذلك للضرورة (وهي نسك بشاة فأعلى أو اطعام ستة مساكين لكل مدان كالكفارة أو صيام ثلاثة أيام) ابن عرفة فدية الاذى على التخيير في صوم ثلاثة أيام فيها ويصومها حيث شاء أو اطعام ستة مساكين لكل مسكين مدان نبويان أو ينسك بشاة فيها ويذبحها أيضا حيث شاء * ابن المواز وفي ليل (١٦٦) أو نهار وان شاء أن ينسك ببعير أو بقرة ببلده فذلك له وله أن يجعله هديا ويقلده ويشعره ثم ينحره اذا قلده الا بمنى أو بمكة ان أدخله من الحل فيها وكذلك الاطعام والصيام حيث شاء من البلاد ولم يذكر الله للفدية محلا وسماها نسكا ولم يسمها هديا فأينما ذبحت أجزأت (ولو أيام منى) * اللخمي ان وجبت عليه الفدية قبل الوقوف وأحب أن تكون بالصيام صام قبل وقوفه فان أخر فهل يصوم أيام الرمي أباحه في المدونة وكرهه في كتاب محمد * ابن عرفة ما في كتاب محمد هو ظاهر المدونة (ولم يختص بزمان أو بمكان الا أن ينوي بالذبح الهدي فكحكمه) هذا كله مفهوم من النقل قبله (ولا يجزئ غداء وعشاء ان لم يبلغ مدين) فيها لا يجزئ الغداء والعشاء لان النبي صلى الله عليه وسلم سمى مدين مدين أشهب الا أن يبلغاهما (والجماع) * ابن شاس النوع الخامس من محظورات الحج والعمرة الجماع وتتعلق به الفساد والقضاء والهدي (ومقدماته) ابن شاس النوع السادس مقدمات الجماع وهي الاستمتاع بما دونه وجميعها مكروه فان كان عنه انزال أفسد (وأفسد مطلقا) * الباجي مغيب الحشفة قبل الوقوف ولو كان سهوا يفسد الحج (كاستدعاء مني) تقدم نص ابن شاس ان كان عنه انزال أفسد (وان بنظر) مالك ان أدام المحرم النظر للذة حتى أنزل فسد حجه وعليه حج قابل والهدي فان لم يتابع النظر ولا أدامه فأنزل فحجه تام وعليه الهدي الامري على وجه الاستحسان * ابن يونس

له انتفاع من حر أو برد ص (ولم يأثم ان فعل لعذر) ش يعني أن موجب الفدية لا يستلزم حصول الاثم وانما هو حصول المنفعة لكن المنفعة تارة مأذون فيها كما في ذي العذر وتارة محرم كما في حق من لا عذر له والله أعلم ص (وهي نسك بشاة فأعلى) ش ويشترط فيهما من السن والسلامة من العيب ما يشترط في الاضحية قال في كتاب الحج الثاني من المدونة ولا يجوز في جزاء الصيد والفدية ذوات العوار ولا يجوز في الهدية الا ما يجوز في الضحايا انتهى (تنبيه) قال البساطي ولم يعلم من كلامه في المختصر هل الشاة أفضل كما في الضحايا أو الاعلى كما في الهدايا قال بعضهم الشاة أفضل الا أن ينوي بها الهدي انتهى من مناسك الشيخ أبي الحسن ص (كالكفارة) ش (فرع) قال الشيخ زروق في شرح الارشاد ولو افتدى من شيء قبل فعله لم يجزه ص (ولو أيام منى) ش هذا مخالف لمفهوم قوله في باب الصيام لا سابقيها الا لمتمتع وما ذكره هنا عزاه الشارح وابن عرفة للمدونة والله أعلم ص (الا أن ينوي بالذبح الهدي فكحكمه) ش كذا في غالب النسخ بكسر الذال المعجمة بمعنى مذبوح كما في قوله تعالى وفديناه بذبح عظيم وفي بعضها المذبح بضم الميم وسكون الذال المعجمة وفتح الباء الموحدة اسم مفعول من أذبح كمكرم من أكرم وليس بين [illegible] قال الشيخ والله أعلم وقوله فكحكمه أي فيختص بزمان ومكان كالهدي لا في الاكل فلا يأكل منها ولو جعلت هديا [illegible] من كلام المصنف الآتي فيما يؤكل منه من الهدايا والا يؤكل حيث قال الا نذر المساكين والفدية والجزاء بعد المحل فعلم من هنا أن الكلام فيما جعل هديا القول بعد المحل وقد صرح بذلك الجزولي في شرح الرسالة وغيره وأنه لا يأكل من الفدية ولو جعلت هديا والله أعلم ص (والجماع ومقدماته) ش تصوره ظاهر (فرع) نص في النوادر في باب الردة على أن المحرم اذا ارتد انفسخ احرامه ولا يلزمه قضاؤه ولو كان اذا أفسده ثم ارتد هل يسقط القضاء أم لا ص (وأفسد مطلقا) ش قال في الجواهر ويستوي في الافساد الجماع في الفرج أو غيره [illegible] والرجال والنساء كان [illegible] أنزل أم لا انتهى ويريد المؤلف أيضا عمدا أو نسيانا كما قال ابن الحاجب وغيره أو جهلا كما قاله اللخمي وغيره والله أعلم ص (وان بنظر) ش لو قال ولو بنظر لكان أولى ليشير الى قول أشهب بعدم الفساد وقال ابن عرفة والانزال بقصد كالوطء والاحتلام لغو [illegible] وقال في المدونة وان أدام المحرم التذكر للذة حتى أنزل أو عبث بذكره حتى أنزل أو كان [illegible] فعليه بدنة [illegible] حتى أنزل أو لمس أو قبل أو باشر فأنزل أو أدام النظر حتى أنزل فسد حجه [illegible] المرأة [illegible] من العبث بنفسها حتى أنزلت انتهى (تنبيه) قال في التوضيح [illegible] أخذ المتأخرون من هذا أن الاستمناء باليد حرام [illegible] تعالى [illegible] حافظون الآية انتهى وانظر

(قبل الوقوف مطلقا) تقدم نص الباجي قبل الوقوف وتوسعوا وانظر ابن الحاجب أو بعده (ان وقع قبل افاضة وعقبة يوم النحر) * ابن شاس اذا وقع الجماع بعد الوقوف في يوم النحر ولم يرم ولم يفض فالمشهور يفسد (أو قبله) قال عبد الوهاب المشهور عن مالك اذا وطئ قبل الرمي بعد الوقوف انه أفسد حجه (والا فهدى) * الباجي قال مالك من وطئ بعد يوم النحر قبل أن يرمي ويفيض لم يفسد حجه وليس بمنزلة من وطئ يوم النحر وعليه عمرة وهدي بان هدي لوطئه وهدي لتأخير رمي الجمرة قال ابن القصار وان وطئ يوم النحر بعد الرمي قبل الافاضة فالمشهور عن مالك لا يفسد حجه وهو الصحيح وبه قال الشافعي يلزمه عمرة وهدي (كانزال ابتداء) أما لو أمنى ابتداء من غير مداومة النظر والتذكر فقال ابن ميسر عليه الهدي فقط ويجب التمادي وفي الفاسد والقضاء على الفور من قابل سواء كان ما أبداه فرضا أو تطوعا من مناسك خليل وتقدم نص مالك ان لم يبالغ النظر ولا أدامه فأنزل فحجه تام وعليه هدي (وامذائه) انظر رسم اغتسل من سماع ابن القاسم (وقبلته) * الباجي القبلة ممنوعة لحق الاحرام فاذا قبل فقد أدخل على نسكه نقصا فلزمه الهدي قال مالك وهديه ممنوعة لحق الاحرام فاذا قبل فقد أدخل على نسكه هدية وأما غير القبلة مما يفعل للذة ولغير اللذة مثل لمس كفها فان كان للذة فممنوع والافباح (ووقوعه بعد سعي في عمرته) الكافي ان جامع المعتمر بعد تمام السعي وقبل الحلاق فعليه دم وعمرته تامة (والا فسدت) الكافي ان جامع المعتمر قبل تمام الطواف والسعي فقد أفسد عمرته (ووجب اتمام المفسد) الكافي من أفسد حجه بشئ مما ذكرنا فعليه أن يمضي في حجته كما يكملها ويحل منها بما يحل به من لم يفسد حجته سواء ثم عليه بعد قضاء حجة أخرى من قابل والهدي وسواء كان حجه فرضا أو تطوعا ومن أفسد عمرته مضى فيها حتى يتمها ثم يبدلها وأهدى هديا (والا فهو عليه وان أحرم) فيها من أفسد حجه بوطء فلم يتمه حتى أحرم بحجة القضاء لم يلزمه ذلك وهو على حجه الذي أفسده فيتمه ويقضيه ويهدي ولا يكون ما جدده من احرامه نقضا لحجته الفاسدة

هذا الأخذ مع قوله أو عبث بذكره ولم يقل نظر الرجال فتأمله ولا شك في حرمة ذلك والله أعلم

ص * (قبل الوقوف مطلقا) * ش أي سواء وقع قبل طواف القدوم والسعي أو بعدهما أو بينهما ولا يفصل في ذلك كما يفصل فيما بعد الوقوف بين أن يقع قبل طواف الافاضة ورمي جمرة العقبة أو بعدهما أو أحدهما ولما كان طواف القدوم والسعي بعده شبيهين برمي جمرة العقبة وطواف الافاضة في كون كل واحد من القسمين ركنا وواجبا ويفسد في الثاني دون الأول حسنت الاشارة الى ذلك بالاطلاق والله أعلم ص * (أو قبله) * ش لا بد من عده المغنية لئلا يتوهم اختصاص الفساد بيوم النحر والله أعلم ص * (كانزال ابتداء) * ش هو كقوله في المدونة ان نظر المحرم فأنزل ولم يتابع النظر ولا أدامه فعليه لذلك الدم وحجه تام انتهى قال ابن عرفة ونقض اللخمي بقولها في الصوم من نظر أو تذكر ولم يدم فأنزل فعليه القضاء فقط وان أدام فهو والكفارة الا أن يحمل على استحباب القضاء (قلت) يفرق بيسير الصوم انتهى وتعلم أن مفرق به ابن عرفة هو في كلام اللخمي ونصه الا أن يحمل قوله في قضاء الصوم على الاستحباب ليسارة قضاء الصوم انتهى وقال أيضا قبل هذا اللخمي اتفق ابن القاسم وأشهب على عدم فساد انزال الفكر والنظر غير متكررين (قلت) عزاه ابن حارث لاتفاق كل المذهب الباجي رواه ابن القاسم وابن ميسر عليه الهدي الباجي معناه جريه على قلبه من غير قصد انتهى وخرج اللخمي نفي ما اتفق عليه ابن القاسم وأشهب من عدم افساد انزال الفكر والنظر غير المتكررين بقول ابن القاسم وتخريج عدم الافساد في منهما قال ابن عرفة ويرد بأن الفعل أقوى انتهى وقصد بقوله ويرد تخريج اللخمي الفساد مما فعل وهذا تخريج فاسد والفرق ان النظر قد يقع فجأة وكذلك الفكر وغلب القول في الانزال عنهما وأما القبلة فلا تقع الا عن اختيار وليس في تجنبهما كبير مشقة قال أبو محمد ولم يقصد أن انزاله يفسد الحج لا يقف على قصد فساده انتهى ص * (وامذائه) * ش فهم من قوله أو جماع ومقدماته أن مقدمات الجماع محرمة كلها وهو كذلك ويفهم من كلام ابن عبد السلام في الخلاف في ذلك ثم بين المصنف أن الذي يوجب الهدي وأن القبلة توجب الهدي وان لم يحصل منها مذي لعطفه القبلة على المذي وسكت عما عدا القبلة فيفهم منه أنه لا شئ فيه اذا لم يكن عنها مني ولا مذي وهو كذلك يريد الا الملاعبة الطويلة والمباشرة الكثيرة ففي ذلك الهدي لان ذلك أشد من القبلة الذي يتحصل من كلام ابن عبد السلام والمصنف في التوضيح والقابسي في تصحيح ابن الحاجب أن يجري وجوب الهدي في القبلة من الخلاف لانها لا تفعل الا للذة في مظنتها والتعليل بالمظنة لا يختلف

وان محل الخلاف ماعداها من ملامسة خفيفة ومباشرة خفيفة وغمز ونظر وكلام وفكر اذا حصل عن ذلك مذى وان أظهر القولين وأرجحهما وجوب الهدى حينئذ وأما ان لم يحصل مذى فلاهدى عليه وقد غر وسلم وأما الملاعبة الطويلة والمباشرة الكثيرة ففيها الهدى لانها مظنة للذة كالقبلة بل ذلك أشد ولا يكاد يتخلف عنه المذى غالبا والله أعلم * ولنذكر نصوصهم ليتضح ذلك قال فى التوضيح فى شرح قول ابن الحاجب وتكره مقدمات الجماع كالقبلة والمباشرة للذة والغمزة وشبهها المراد بالكراهة هنا التحريم * الباجى وكل مافيه نوع من الالتذاذ بالنساء فيمنع منه المحرم ثم ما كان منه لا يفعل الا للذة كالقبلة ففيه الهدى على كل حال وما كان يفعل للذة وغيرها مثل لمس كفيها أو شىء من جسدها فان أتى من ذلك على وجه اللذة فممنوع وما كان لغير لذة فمباح انتهى بمعناه ابن عبد السلام ولا نجدهم يختلفون فى القبلة هنا كما يختلفون فى الصيام فليس أحد منهم يجيز القبلة فى الاحرام لشيخ ولا لمتطوع اه كلام التوضيح بلفظه وقال ابن عبد السلام الأقرب تحريمها يعنى مقدمات الجماع لقوله تعالى فلا رفث ولا فسوق وهو يشمل جميع المقدمات حتى الكلام ولا يبعد تأويل اطلاق الفقهاء الكراهة هنا وارادة التحريم ولا نجدهم يختلفون فيها كما اختلفوا فى الصيام فليس أحد منهم يجيز القبلة فى الاحرام لشيخ ولا لمتطوع انتهى فالضمير فى قول ابن عبد السلام ولا نجدهم يختلفون فيها يرجع الى جميع مقدمات الجماع وجعل المصنف كلامه فى القبلة فقط وليس بظاهر بل حكم الجميع سواء ثم قال ابن الحاجب وفى وجوب الهدى قال فى التوضيح قد تقدم أن الباجى قال يجب فى القبلة الهدى على كل حال وكذلك قال ابن عبد البر فى الكافى ومن قبل أو باشر فلم ينزل فعليه دم وتجزئه شاة اه وينبغى أن يقال ان أمذى فعليه الهدى والا فلا ويحتمل أن تعرى القبلة من الخلاف ويكون الخلاف فيما عداها ويكون محل الخلاف اذا أمذى وأما ان لم يحصل مذى فقد غر وسلم فانظر ذلك ثم قال ابن الحاجب وروى من قبل فليهد فان التذ بغيره فأحب الى أن يذبح قال فى التوضيح قوله روى أى فى الموازية وهو ظاهر النصوص ولا شك عليها أى على هذه الرواية ان الملاعبة ونحوها أشد من القبلة انتهى وقال ابن عبد السلام فى شرح قوله فان التذ بغيره يريد مما هو دون القبلة فى تهييج الشهوة ولا يدخل فى ذلك المباشرة وطول الملاعبة وما فى معناهما بل يدخل حكمهما فى حكم القبلة من باب أولى وذلك معلوم ضرورة انتهى وقال القابسى فى تصحيح ابن الحاجب قوله وفى وجوب الهدى مطلقا أما القبلة فنص ابن عبد البر والباجى فيها على وجوب الهدى مطلقا وأما غيرها من مقدمات الجماع فان أمذى معه وجب الهدى والا فلا وعليه اقتصر خليل وفى الجلاب ان أمذى فليهد وان لم يمذ فيستحب الهدى انتهى وقال ابن فرحون لما ذكر قول الباجى كل ما لا يفعل الا للذة كالقبلة ففيه الهدى قولان مذهب المدونة وجوب الهدى على كل حال يعنى سواء التذ أو لا انتهى (تنبيه) المراد بالقبلة القبلة على الفم وأما على الجسد فحكمها حكم الملامسة كما يفهم ذلك من الكلام فى نواقض الوضوء والمراد أيضا مالم يحصل صارف كوداع أو رحمة كما قالوا هنالك فتأمله والله أعلم ص ﴿ ولم يقع قضاؤه الا فى ثالثة ﴾ ش هذا ان لم يطلع عليه حتى فات الوقوف فى العام الثانى واما ان اطلع عليه قبل ذلك فيؤمر أن يتحلل من احرامه الاول الفاسد بأفعال العمرة ولو دخلت أشهر الحج ويقضيه فى العام الثانى والله أعلم ص ﴿ وفورية القضاء وان تطوعا ﴾ ش ظاهر كلام المصنف فى التوضيح وابن عبد السلام ان من أحرم بتطوع قبل

(ولم يقع قضاؤه الا فى ثالثة) هذا نص ابن الجلاب وهو مقتضى المدونة (وفورية القضاء وان تطوعا) ابن الحاجب يجب المضى فى الفاسد والقضاء على الفور فى قابل تطوعا كان أو فرضا (وقضاء القضاء) * ابن القاسم من أفسد حجه فقضاه قابلا فأفسده أيضا فعليه قضاء حجتين قاله مالك فيمن أفطر فى قضاء رمضان فانه يقضى يومين * أصبغ ليس عليه الا قضاء يوم بخلاف الحج وماهو فى الحج بالقوى عبد الملك ليس عليه الا حجة واحدة * ابن المواز وبهذا أقول (ونحر هدى فى القضاء) تقدم نص الكافى عليه بدلها والهدى * ابن القاسم لا أحب نحره قبل قضائه فان فعل وحج أجزاه اذ لو مات قبل حجه أهدى عنه (واتحد وان تكرر لنساء) فيها أما وطؤه مرة واحدة أو مرارا أو عددا من النساء فليس عليه من ذلك الا هدى واحد لانه بالوطء فسد حجه ولزمه القضاء * عبد الوهاب ولان الوطء الثانى لم يفسد الحج * ابن يونس لان الوطء الاول هو الذى أدخل الفساد فله الحكم كثلاثة شركاء فى عبد أعتق أحدهم حصته ثم أعتق الثانى بعده فانما التقويم على الاول لانه أدخل الفساد ولا تقويم على الثانى (بخلاف صيد وفدية) فيها من جامع فى حجه فأفسده ثم أصاب بعد ذلك صيدا بعد صيد ولبس وتطيب

مرة بعد مرة في مجالس شتى وحلق مرة بعد مرة فعليه فيما فعل من ذلك لكل مرة فدية وان بلغ ذلك عددا من الفدية وعليه جزاء كل صيد أصابه * ابن يونس فرق الرطه الصيد لقوله تعالى فجزاء مثل ما قتل من النعم فهو لو قتل صيدا صغيرا فعليه جزاء مثله وكبيرا عليه جزاء مثله وكذلك جماعة صيد [illegible] جزء منهما (وأجزأ ان عجل) تقدم قول ابن القاسم أحب نحره قبل قضائه فان فعل أجزأه (والا أن أفسد [illegible] ثم فاته وقضى) فيمن قرن الحج والعمرة فجامع [illegible] الآن [illegible] هذا الفاسد ويفعل فيه كما يفعل لو لم يفسده وعليه أن يقضي قابلا قارنا وعليه [illegible] حجة القضاء [illegible] الثاني [illegible] الفساد الاول سمع أبو زيد فان فاته الحج مع ذلك فعليه [illegible] هديا ابن المواز وهذا أحب الينا وسمع (١٦٥) أصبغ [illegible] ابن الحاجب وهو الصحيح (وعمرة ان وقع قبل ركعتى الطواف) انظر قبل هذا عند قوله والا فسدت (واحجاج مكرهته وان نكحت غيره) التهذيب [illegible] نساءه وهن محرمات أحجهن وكفر عن كل واحدة منهن كفارة وان [illegible] ونكحن غيره وان [illegible] فذلك عليهن دونه ([illegible] ان أعدم ورجعت) وقال كالمكرهة في رمضان [illegible] على ما يتقرر * ابن القاسم [illegible] الزوج ما تحج به [illegible] يهدى عنها [illegible] في ذلك وترجع به عليه فان صامت لم ترجع عليه من قبل الهدى بشئ [illegible] لا عوض له ولو أطعمت عن فدية الأذى لرجعت عليه بالأقل من النسك أو الاطعام قال أبو [illegible] وانظر لو كان النسك [illegible] أرفق بها حتى نسكت [illegible] ثم أيسر [illegible] الطعام فقال انما أغرم الطعام اذ هو الآن أقل من قيمة الذى نسكت به انتهى انظر نحو هذا في الصيام [illegible] ورجعت ان لم تصم بالأقل من الرقبة وكيل الطعام وحاصله أن المكرهة على الجماع في الحج أو في رمضان ان كفرت [illegible] بالصوم لم ترجع بشئ وان كفرت بغير الصوم رجعت بالأقل (كالمتقدم) [illegible] كالمتقدم في كتاب الصيام [illegible] الاشارة [illegible] قوله قبل [illegible] الأقل ان لم يفتد بصوم (وفارق من أفسد معه من احرامه لتحلله) فيها واذا حج الرجل والمرأة فجامعها فليفترقا اذا أحرما بحجة القضاء ولا يجتمعا حتى يحلا (ولا يراعى زمن احرامه) * ابن شاس لو أحرم في زمان لم يلزمه أن يحرم في ذلك الزمان

فرضه ثم أفسده انه يقضي الفاسد قبل حجة الاسلام [illegible] وعمرة ان وقع قبل ركعتى الطواف *
ش مفهومه انه اذا وقع بعد ركعتى الطواف لا تجب العمرة وهو كذلك [illegible] كان فيه قبل السعي قبل الوقوف وأما من لم يقدم السعي فتجب [illegible] العمرة ان وقع قبل تمام السعي والله أعلم (تنبيه) [illegible] العمرة ليست بشرط في [illegible] الحكم عن حرام الحج [illegible] ان طلقت قبل [illegible] كل واحد منهما قبل أن يعتمر فنكاحها فاسد [illegible] ان تزوجها غير بعد القضاء [illegible] بانها لو نكحت بعد تمام الفاسد وقبل القضاء صح نكاحها [illegible] من سماع ابن القاسم من كتاب الحج [illegible] ابن رشد [illegible] ان يحرم بحج قبل أن يأتي [illegible] العمرة [illegible] والله أعلم ص (واحجاج مكرهته وان نكحت غيره) ش قال ابن عبد السلام [illegible] أحبهما [illegible] ان طاوعته ان ذلك عليها وقوله مكرهته تخرج [illegible] وهو كذلك [illegible] التوضيح [illegible] ولعله [illegible] ص (وفارق من أفسد معه من احرامه لتحلله) ش [illegible] على غالب [illegible] كل واحد منهما [illegible] عبارة [illegible] قال ابن القاسم [illegible] الحج [illegible] اذا أحرما بحجة القضاء ولا يجتمعان حتى يحلا [illegible] في المفترق [illegible] أو على الاستحباب فقال ابن الجلاب [illegible] ابن القصار [illegible] وقال ابن عبد السلام في شرح قول ابن الحاجب [illegible] في القضاء [illegible] أن يفارق زوجته أو أمته التي كان فساد الحجة [illegible] ذلك على الوجوب وهو أسعد بالأثر وقال ابن القصار مستحب وفرق اللخمي بين الجاهل [illegible] والعالم فيجب [illegible] ونحوه في التوضيح وقال ابن بشير ظاهر الكتاب الوجوب وقال ابن فرحون ظاهر المذهب الوجوب وظاهر قول المصنف من أفسد معه [illegible] الحكم [illegible] بتلك المرأة ونحوه لابن الحاجب وقال في التوضيح في شرح قول ابن الحاجب [illegible] في المدونة وهو يدل على اختصاص هذا الحكم بتلك المرأة وقال اللخمي لا فرق بين تلك المرأة وغيرها انتهى

(بخلاف ميقات ان شرع وان تعداه فدم) فيها يحرم للقضاء من حيث أحرم فى الأولى الا أن يكون احرامه الاول أبعد من الميقات فليس عليه أن يحرم الثانية الا من الميقات فان تعدى الميقات فى القضاء ثم أحرم أجزأه وعليه دم (وأجزأ تمتع عن افراد) * اللخمى ان أفسد مفردا فقضى متمتعا أجزأه لان الهدى لاتيانه بالعمرة (١٧٠) حينئذ وليس بواضح فى الحج (وعكسه) من مناسك خليل وماوقع من عدم الاجزاء فى العكس فى ابن بشير وابن الحاجب فليس بجيد * اللخمى وان أفسد وهو متمتع فقضى مفردا غير متمتع أجزأه (لاقران عن افراد) * ابن القاسم من أفسد وهو مفرد فقضى قارنا لم يجزه (أو تمتع وعكسهما) من مناسك خليل ولا يجزئ الافراد والتمتع عن القران وفى الذخيرة اذا طاف القارن أول دخوله مكة وسعى ثم جامع قارنا وقال الأئمة له أن يقضى مفردا وفى ابن شاس فلو قضى عن الاول افرادا أو تمتعا لم يجز (ولم ينب قضاء تطوع عن واجب) * ابن الحاجب ولا يقضى قضاء التطوع عن الواجب (وكره حملها للمحمل ولذلك اتخذت السلاليم) * ابن شاس يكره أن يحمل امرأته على المحمل وان الناس ليتخذون سلاليم (ورؤية ذراعيها لا شعرها) * ابن شاس يكره أن يرى ذراعى امرأته ولا بأس أن يرى شعرها (والفتوى فى أمرهن) * ابن شاس لا بأس أن يفتى المفتى فى أمور النساء (وحرم به وبالحرم) * ابن شاس النوع السابع من محظورات الحج والعمرة اتلاف الصيد قال والصيد يحرم بسببين بالاحرام وبالحرم (من نحو المدينة أربعة أميال أو خمسة للتنعيم ومن العراق ثمانية للمقطع ومن عرفة تسعة ومن جدة عشرة لآخر الحديبية

وقال الشيخ زروق فى شرح الارشاد وهل غيرها من النساء كهى قولان مشهوران انتهى وقوله بتحلله قال فى التوضيح أى طواف الافاضة انتهى وهذا فى حق من قدم السعى وأما من لم يقدمه فلا يتحلل الا باتمام السعى وقول المصنف من احرامه لتحلله ظاهره سواء كان ذلك فى حج أو عمرة وهو كذلك نص عليه فى الكافى وابن فرحون وغيرهما وقال ابن فرحون التحلل فى العمرة الحلاق والله أعلم (فرع) الظاهر انهما لا يؤمران بالافتراق فى بقية حجهما المفسد وفى كلام القاضى سند ما يدل له لانه علل كونه غير واجب قال ولو أثر نحره المكان أولى فى الحجة الاولى انتهى وقد ذكر ابن رشد فى شرح هذه المسئلة من سماع أشهب من كتاب الحج أن بعض أهل العلم يقول يفرق بينهما الى عام قابل انتهى ونقله فى التوضيح ص ﴿بخلاف ميقات ان شرع وان تعداه فدم﴾ ش اختصار عجيب جمع فيه عدة من مسائل ويعنى ان مكان الاحرام المفسد يراعى فى الاحرام بالقضاء ان كان مشروعا وليس مراده بالميقات الميقات الشرعى بدليل قوله ان شرع وأفاد بذلك انه اذا أحرم بالفاسد من الميقات الشرعى لم يجزله أن يتعداه فى حجة القضاء وانه ان أحرم بالمفسد قبل الميقات الشرعى لم يلزمه ذلك فى القضاء وان أحرم بالمفسد بعد الميقات الشرعى فلا يخلو أن يكون تجاوزه بوجه جائز أولا فان تجاوزه بوجه جائز جاز له أن يحرم بالقضاء من ذلك الموضع وأما ان تجاوزه بوجه غير جائز فلا يجاوزه ثانيا وقاله فى التوضيح وقوله وان تعداه فدم الذى يظهر من كلامهم انه اذا أحرم بالمفسد من الميقات ثم أحرم بالقضاء من دونه فعليه الهدى ولو تعداه بوجه جائز كالو أقام بعد كمال المفسد بمكة الى قابل وأحرم منها بالقضاء قال ابن فرحون فى مناسكه فان لم يحرم من الميقات المكانى مثل أن يقيم بمكة حتى يحج منها فعليه الدم وكذلك لو مر على الميقات الذى أحرم منه أولا فتعداه فعليه دم انتهى ص ﴿وأجزأ تمتع عن افراد﴾ ش فهم من قوله أجزأ ان المطلوب أولا خلاف ذلك وهو كذلك قال ابن الحاجب ويراعى صفته من افراد وتمتع وقران قال ابن عبد السلام يعنى ان الواجب كون القضاء بصفة الأداء حتى يكونا معا افرادا أو تمتعا أو قرانا ولا ينبغى أن يخالف بين صفة الاداء والقضاء وعلى هذه اطلاقات المتقدمين ص ﴿وحرم به﴾ ش أى بالحرم والمعتبر فيه وقت الرمى فلو رمى على صيد وهو حلال ثم أحرم قبل وصول الرمية اليه فأصابته الرمية بعد احرامه فعليه جزاؤه نقله ابن عرفة والمصنف فى التوضيح فى باب الديات ص ﴿من نحو المدينة أربعة أيام أو خمسة للتنعيم﴾ ش زاد فى مناسكه وذكر النووى انه ثلاثة انتهى وقول الشيخ ابن غازى هذا التحديد فى النوادر ونقله عن المدونة وهو وهم أو تصحيف كانه يعرض بالشيخ فى توضيحه وليس كذلك انما أراد الشيخ بقوله هو الالث فى المدونة قول ابن الحاجب بلغنى ان عمر رضى الله عنه جدد معالم الحرم بعد الكشف بدليل قول الشيخ وقوله يعنى ابن الحاجب وحد الحرم هو كذلك فى النوادر والله أعلم ص ﴿ومن العراق ثمانية للمقطع﴾ ش قال فى مناسكه وذكر النووى انه سبعة أميال على ثنية جبل بالمقطع انتهى ص ﴿ومن جدة عشرة لآخر الحديبية﴾ ش سماه التادلى منقطع الأعشاش جمع

ويقف سيل الحل دونه) * ابن شاس حد الحرم مما يلى المدينة أربعة أميال الى منتهى التنعيم ومما يلى العراق ثمانية أميال الى مكان يقال له المقطع ومما يلى عرفة تسعة أميال ومما يلى جدة عشرة أميال الى منتهى الحديبية قال مالك والحديبية فى الحرم * ابن القاسم والحرم خلف المزدلفة بمثل ميلين ومزدلفة فى الحرم وسمعت ان الحرم يعرف بأن لا يجىء سيل من الحل فيدخل الحرم وانما يخرج السيل من الحرم الى الحل وهو يجرى من الحل فاذا انتهى الى الحرم وقف ولم يدخل الحرم (تعرض برى) هذا فاعل حرم قال ابن شاس فلنخص التحريم بصيد البر * القرافى ويحرم التعرض لأجزائه وبيضه (وان تأنس أولم يؤكل) * ابن شاس فيحرم صيد البر ما أكل لحمه وما لم يؤكل لحمه من غير فرق بين أن يكون متأنسا له أو وحشيا مملوكا أو مباحا (أوطير ماء) * التهذيب ان أصاب من طير الماء شيأ فعليه جزاؤه (وجزوه وبيضه) ابن شاس ويحرم التعرض لاجزائه وبيضه (وليرسله بيده أورفقته)لعله وليرسله ان كان بيده أو رفقته قال ابن شاس ان كان بيده فأحرم زال ملكه عنه ولزمه ارساله وكذلك لوكان فى رفقته وهو ملكه فان لم يرفع يده عنه حتى مات لزمه جزاؤه (وزال ملكه عنه) تقدم نص ابن شاس زال ملكه عنه (لا ببيته) * ابن شاس اثبات اليد سبب الضمان أما اذا كان فى بيته فأحرم فلا يلزمه ارساله ولا يزول ملكه عنه (وهل

ش والحديبية بضم الحاء وفتح الدال المهملتين وفتح الباء وتخفيفها بالتخفيف ضبطها الشافعى وبالتشديد ضبطها أكثر المحدثين وزاد المصنف فى مناسكه حدين آخرين أحدهما مما يلى اليمن سبعة أميال الى موضع يقال له أضاة بفتح الهمزة والضاد المعجمة على وزن قناة وقال التادلى أضاة لبن بكسر اللام وسكون الباء فى تثنية لبن والحد الثانى قال المصنف من طريق الجعرانة تسعة أميال وسماه التادلى شعب أبى عبدالله بن خالد والله أعلم ص ﴿ ويقف سيل الحل دونه ﴾ ش كذا نقل فى النوادر عن ابن القاسم وكذا ذكر الازرقى فى تاريخه مكة قال الأبى موضع واحد عند التنعيم عند بيوت بدار قال الفاسى وكلام الفاكهى فى تاريخه انه يدخل من عدة مواضع ورأيت فى تاريخ الشيخ سراج الدين عمر بن فهر من أهل المائة التاسعة فى ترجمة الشيخ شمس الدين محمد بن عزم ومما أنشدنيه من نظمه

ان رمت للحرم المكى معرفة * فاسمع وكن واعيا قولى وما أصف

واعلم بأن سيول الحل قاطبة * اذا جرت نحوه فدونه تقف

انتهى والله أعلم ص ﴿ أوطير ماء ﴾ ش قال ابن فرحون فى الالغاز قال مالك لا يقتل المحرم الطير الذى يكون فى البحر اذا كان يخرج الى البر ولا يعيش الا فى البحر جاز صيده لانه من طير البحر انتهى والله أعلم ص ﴿ وجزوه ﴾ ش كذا فى غالب النسخ بالزاى والهمزة وهو نحو قوله فى المناسك ويحرم التعرض لابعاض الصيد وبيضه انتهى فيحمل قوله تعرض لبرى على أن المراد التعرض لنفسه (فرع)وأما لبن الصيد فقال سند ان وجده محلوبا فلا شئ عليه فيه كما يجده من لحم الصيد قد ذبح ولا يجوز للمحرم أن يحلبه لان المحرم لا يمسك الصيد ولا يؤذيه فان حلبه فلا ضمان عليه ولا يشبه البيض وقال أبو حنيفة ان نقص الصيد لذلك يضمن ما نقصه وان لم ينقصه لم يضمن وهذا يجرى على قول فى المذهب فى جرح الصيد اذا نقصه وقال الشافعى يضمن اللبن بقيمته واعتبره بالبيض ودليلنا أن ذلك ليس من أجزاء الصيد ولا يكون منه صيد فلا وجه لتعلق الضمان بحكم الصيد انتهى والله أعلم ص ﴿ وليرسله بيده أورفقته ﴾ ش يصح أن يكون بيده فى موضع الحال من الهاء فى يرسله أى ليرسله كائنا بيده أو رفقته ويصح أن يكون خبر كان المحذوفة والمعنى وليرسله ان كان بيده سواء كان فى قفص أوغيره أوفى رفقته قال فى التوضيح وان لم يفعل وتلف فعليه جزاؤه (مسئلة) فان قيل لم أوجبوا على المحرم اذا أحرم وبيده صيد ان يرسله ولم يقل أحد بأنه يطلق زوجته مع أن الاحرام مانع من الاصطياد وعقد النكاح * فالجواب والله أعلم ان الاحرام مانع من الاصطياد لذاته وأما عقد النكاح فانما منع لكونه وسيلة الى الوطء فبقاء يد المحرم على الصيد فعل فى الصيد فأشبه الاصطياد ألا ترى أنه لو كان الصيد فى بيته لم يزل ملكه عن الصيد وأما الوطء الذى هو المقصود بالذات فقد منع منه المحرم وأما امساك الزوجة فليس فى معنى تجديد العقد عليها فليتأمل وزال ملكه عنه هذا هو المشهور وهو مذهب المدونة وفرع فى التوضيح على زوال ملكه عن الصيد بالاحرام على المشهور فقال لو أفلته أحد منه لا تلزمه قيمته ولو أفلته صاحبه وأخذه غيره قبل أن يلحق بالوحش وبقى بيده آخذه حتى حل صاحبه من احرامه كان لآخذه ولو أبقاه صاحبه بيده حتى حل لزمه ارساله ولو ذبحه بعد احلاله لزمه جزاؤه انتهى بالمعنى والله أعلم ص ﴿ لا ببيته وهل

ان أحرم منه تأويلان ﴾ ش التأويلان سواء أحرم ببيته أو كان بمر بيته كما قاله في الطراز ص ﴿ فلا يستجد ملكه ﴾ ش قال في التوضيح قال ابن عبد البر أجمع العلماء على انه لا يجوز للمحرم قبوله بعد احرامه ولا شراؤه ولا اصطياده ولا استحداث ملكه بوجه من الوجوه انتهى فان قبله فلا يرده قال في التوضيح ذكر ابن بشير انه لا يجوز للمحرم قبول الصيد * الباجي ومن أهدى له صيد في حال احرامه فقبله لم يكن له رده على قياس المذهب لانه قد ملكه بالقبول على قول ابن القصار ويقضي بذلك لراعيه وان لم يدخل في ملك الموهوب له على مذهب القاضي أبي اسحاق فليس له أن يرده على واهبه ان كان حلالا انتهى وقال في الطراز واذا رد النبي صلى الله عليه وسلم الصيد لانه لم يقبله ولم يقع في ملكه لاحد أمامه قبله فيرسله ولا يسلط عليه ربه انتهى (تنبيه) ما تقدم من أنه لا يستجد ملكه انما ذلك اذا كان الصيد حاضرا معه وأما ان كان الصيد غائبا عنه فيجوز له استجداد ملكه قاله سند و يحرم ابتياع الصيد بحضرته وقبول هبته وقال اللخمي انما ورد النهي عن قتل الصيد لا عن اصطياده وأن يستأنف فيه ملكا وهو معه لئلا يكون خائفا منه وما كان في بيته فخارج عن ذلك فيجوز فان اشتراه وهو محرم كان صيدا اشتراه مرة أخرى و يقبل هديته انتهى ونقله التادلي ص ﴿ ولا يستودعه ﴾ ش الأقرب أن يكون فعلا مطاوعا مبنيا للفاعل مبدوأ بياء الغائب مجزوما بلا الناهية فانها تدخل على المضارع كان مخاطبا أو غائبا أو متكلما ذكره ابن هشام في المغني وغيره والضمير المستتر في الفعل يعود على المحرم المفهوم من السياق والضمير المتصل أي الذي يعود على الصيد ويكون نهيا لا يستودع المحرم الصيد ويسميه أهل التعريف نهي الغائب نحو قوله تعالى لا يتخذ المؤمنون الآية (فرع) قال في التوضيح فان قبله وجب عليه اطلاقه وغرم لربه قيمته انتهى ونقله الشارح وابن غازي وظاهره انه اذا قبله لا يجوز له أن يرده الى ربه ويجب عليه ارساله ولو كان ربه حاضرا أو غائبا ووجد من يحفظه عنده وليس كذلك قال في الطراز ولا يجوز للمحرم أن يأخذ صيدا وديعة فان فعل رده الى ربه فان غاب قال في الموازية عليه أن يرسله ويضمن قيمته لربه ومعناه اذا لم يجد من يحفظه عنده ولو وجد لم يرسله انتهى ونقل ابن عرفة عن اللخمي نحوه (فرع) قال في الطراز فلو وجد ربه وكان محرما فأبى أن يأخذه منه فليرسله بحضرته ولا يضمن بخلاف ما اذا أرسله بغيبته فانه يضمن لان الاحرام لا يزيل ملك ما غاب من الصيد انتهى (فرع) وفي كتاب محمد ان أودع حلال حلالا صيدا فغاب ثم أحرم ربه فان كانا رفيقين أرسله وان لم يكونا في رحل واحد فليكن خلفه في بيته ص ﴿ ورد ان وجد مودعه والابق ﴾ ش ليس مفرعا على ما قبله بل هو فرع مستقل وهو من كان عنده صيد مودع قبل احرامه فأحرى وهو عنده فانه يرده الى ربه ان وجده والا أبقاه حتى يقدم عليه صاحبه كما نبه عليه ابن غازي ومعناه ورد الصيد المودع قبل الاحرام ان وجد مودعه يعني الذي أودعه والا أي وان لم يوجد بقي ان أبقاه حتى يقدم صاحبه قال التادلي عن القرافي ومن أحرم وعنده صيد لغيره رده الى ربه ان كان حاضرا وان كان ربه محرما قال ابن حبيب يرسله ربه فان كان ربه غائبا قال مالك ان أرسله يضمنه بل يودعه حلالا ان وجده والا بقي بحبسه للضرورة وان مات في يده ضمنه لان المحرم يضمن الصيد باليد انتهى وأصله للتونسي وزاد بعد قوله فان كان ربه محرما قال ابن حبيب يرسله ربه وان كان حلالا أجازه له حبسه والله أعلم ص ﴿ وفي صحة شرائه قولان ﴾ ش فعلى الصحة عليه أن يرسله قاله في

وان أحرم منه تأويلان) الكافى ولا يجوز للمحرم شراء صيد ولا ملكه وفيها ومن أحرم وفي بيته صيد فلا شيء عليه ولا يرسله ابن يونس وسواء كان احرامه من منزله أو ميقاته بخلاف ما تأوله بعض أصحابنا (فلا يستجد ملكه) فيها ان أحرم والصيد بيده فأرسله من يده حلال أو حرام لم يضمن شيأ لان ملكه زال عن الصيد باحرامه ألا ترى انه لو حبسه معه حتى يحل أو بعثه الى بيته بعد ما أحرم وهو بيده ثم حل وجب عليه ارساله الكافى ولا يجوز للمحرم شراء صيد ولا ملكه (ولا يستودعه ورد ان وجد مودعه والابق) تقدم نصها لا فرق بين أن يحبسه أو يبعث به الى بيته وانظر لو كان هذا المحرم قد استوهبه حلال صيدا قال أبو اسحاق لو كان ذلك قبل احرامه وليس معه صاحبه في رحله لم يلزمه اطلاقه لانه انما يلي ملكه ولو كان ذلك بعد احرامه لم يجز له أن يقبله منه فان قبله منه وجب عليه اطلاقه ولزمه قيمته هكذا وقع في كتاب محمد (وفي صحة اشترائه قولان) في الموازية ان ابتاع محرم صيدا فعليه ارساله وفي الموازية أيضا يرده على البائع لانه بيع فاسد لم يفت

(الا الفارة والحية والعقرب مطلقا) روى محمد يجوز له قتل الفارة والعقرب والحية ولو لم يرد اه وصغيرها القرافي ومثل الفارة ابن عرس وفي التلقين يجوز قتل الزنبور وفي التفريع يطعم ان قتله (وغرابا وحدأة وفي صغيرها خلاف) فيها ان قتل سباع الطير فعليه الجزاء الا الحدأة والغراب فان قتلهما ولم يبتدئاه فلا جزاء عليه لايذائهما الا أن يكونا صغيرين وفي مناسكه ويقتل صغار الغربان على المشهور وفي ابن شاس والمشهور ان الغراب والحدأة يقتلان وان لم يبتدئا بالأذى وروى أشهب المنع من ذلك وقاله ابن القاسم الا أن يؤذي فيقتل الاثنان فان قتلهما من غير أذى فلا شئ عليه وقال أشهب ان قتلهما من غير ضرر وداهما واختلف أيضا في قتل صغارهما ابتداء وفي وجوب الجزاء بقتلهما (وعادى سبع كذئب ان كبر) فيها لا بأس أن يقتل المحرم سباع الوحش التي تعدو وتفترس وان لم تبتدئه ولا يقتل صغار ولدها التي لا تعدو ولا تفترس عبد الوهاب فله عندنا قتل الذئب والأسد والفهد والكلب العقور وكل ما يعدو (وكطير خيف الا بقتله) فيها ان عدا عليه شئ من سباع الطير فخافها فقتلها ولا جزاء عليه لانه لو عدا عليه رجل يريد قتله فدافعه عن نفسه فقتله لم يلزمه شئ (ووزغا لحل بحرم) روى محمد لا يقتل المحرم وزغا ويقتلها الحلال في الحرم فان قتلها المحرم تصدق بشئ (كأن عم الجراد واجتهد) ابن الحاجب أما لو عم الجراد فالمالك يسقط الجزاء بالاجتهاد ولم يذكر هذا الفرع ابن عرفة وفيها ما وقع من الجراد في الحرم فانه [illegible] ميتا بعد [illegible] الجراد ولا يمكنه التحرز منه لكثرته فروى ابن وهب عن مالك ليس عليه شئ وحكى ابن [illegible] ما قبل ذلك او وطئ الذباب أطعم وان لم يستطع الاحتراس منه (والا فقيمته) أبو عمر قال مالك في الجرادة قبضة وفي الجرادات أيضا قبضة [illegible] خلافا ان الجراد من صيد البر وان المحرم يفديه الباجي عندي انه لو شاء الصيام حكم عليه بصوم يوم وانما قبضه لانها أيسر من صيام يوم فاستغنى عن ذكر التخيير وهذا حكم الذباب ونحوه من خشرات (وفي الواحدة حفنة) تقدم قول مالك في الجرادات قبضة وهي دون الحفنة في المدونة وفي قتله أو قملات حفنة من طعام في مناسكه من قتل قملة أو قملات أو نتف شعرة أو شعرات قال عطاء أو ناد يطعم حفنة من طعام وفي الموازية قبضة وهي دون الحفنة كذلك الذر والذباب (الا قوله كدود) تقدم نص الباجي وكذا حكم النمل ونحوه

التوضيح وغيره قال في الطراز ويضمن [illegible] قيمته دون ثمنه لان بائعه كان سببا في يد المحرم على الصيد وارساله عليه فلم يبق له حق في عينه وانما حقه في الثمن والرجوع بقيمته انتهى فتأمله فان الذي يظهر على الصحة لزوم الثمن والله أعلم (فرع) وعلى الصحة أيضا ولو لم يرسله ورده الى ربه فقال سند عن ابن حبيب عليه جزاؤه انتهى (فرع) ولو ابتاعه بالخيار وهما حلالان ثم أحرما بعد عقد البيع وقبل انقضاء أمد الخيار فقال سند البيع وقع على الصحة وينظر فان اختار المبتاع البيع غرم الثمن وأطلق الصيد وان رد البيع فلا شئ عليه ويطلق على البائع قال مالك في العتبية في الحلالين يتبايعان صيدا ويشترط البائع الخيار ثم يحرمان مكانهما ويوقف البائع فان لم يختر فهو منه ويسرحه وان أمضى البيع فهو من المبتاع ويسرحه فان لم يسرحه المبتاع قبل اتفاق الآخر ضمن قيمته [illegible] لانه أتلفه وهو في ملك البائع ويضمن البيع [illegible] انتهى ص (الا الفارة) ش الفارة بهمزة ساكنة قال في النهاية وقد يترك همزها والحدأة على وزن عنبة قاله في الصحاح (تنبيه) أما قتل هذه الأشياء بنية الذكاة فظاهر كلام الفاكهاني انه لا يجوز قتلها بنية الذكاة ونصه واعتبر مالك في ذلك الايذاء فكل مؤذ يجوز [illegible] للمحرم قتله [illegible] قال [illegible] وجملة ما يجوز للمحرم [illegible] [illegible] الأكل وسمعت [illegible] وقد دفع أذاها [illegible] الأكل [illegible] الأنعام [illegible] الابل والبقر والغنم وثلاثة من الطير [illegible] والأوز والدجاج وأما الدفع الضرر فثلاث [illegible] الغراب والحدأة والزنبور على خلاف في الزنبور وثلاثة [illegible] العقرب والحية والفارة وواحد من [illegible] وهو الكلب العقور انتهى وصرح سند بعدم جواز قتلها [illegible] القاضي عبد الوهاب [illegible] العقور والحية والفارة [illegible] في القتال فان قتلها [illegible] كلامه أن [illegible] وان قتلها [illegible] وقوله [illegible] فهو صيد تؤثر فيه الذكاة [illegible] والحرم [illegible] في بعض الأحاديث الغراب الأبقع [illegible] الدواب قاله في الصحاح ص [illegible]

أن صغار السباع لا تقتل وهو مذهب المدونة فان قتلها فلا جزاء على المشهور وقال المصنف فى مناسكه ولا تقتل صغار السباع على المشهور لكنه ان فعل فلا جزاء على المشهور انتهى فيحمل المنع على الكراهة وبذلك صرح فى الطراز فقال رأى ابن القاسم ان هذا انما يكره ولا يحرم لانه من جنس مايضر ويباح قتله وانما كره للمحرم قتله لعدم اذايته فى حقه ونظيره المحارب يجوز قتله اذا كان كبيرا ولا يقتل الصغير ثم لا ضمان فى قتل كبير منهم ولا صغير اعتبارا بالمريض من كبار السباع ونقل الفاكهانى فى شرح الرسالة عن القاضى عبد الوهاب ان قتل صغار السباع مكروه ولا جزاء فيه انتهى ص ﴿ والجزاء بقتله وان بمخمصة ﴾ ش لما ذكر رحمه الله ان التعرض للحيوان البرى بأى وجه من وجوه التعرض يحرم بالاحرام والحرم شرع يبين ما يكون من وجوه التعرض موجبا للجزاء ومالا يكون موجبا له فقال والجزاء بقتله أى ان الجزاء يترتب على المحرم بسبب قتله للصيد وهذا لا اشكال فيه وذكره توطئة لما بعده وهو قوله وان بمخمصة ومابعده وقوله وطرده من حرم ورمى منه أوله وتعريضه للتلف ص ﴿ أوقصر فى ربطه ﴾ ش سواء فى ذلك المحرم فى الحل والحلال فى الحرم قاله فى الطراز ص ﴿ أوأرسل بقربه فقتل خارجه ﴾ ش اعلم انه اختلف هل يجوز الاصطياد قرب الحرم أم لا قال فى الطراز قال أشهب ليس له حكم الحرم وروى ذلك عن مالك وابن القاسم قال مالك والاصطياد فيه مباح اذا سلم من القتل فى الحرم وفى الواضحة ان ماقتل من الصيد قريبا من الحرم يسكن بسكونه ويتحرك بتحريكه فعليه جزاؤه انتهى وانظر ماذكره عن مالك من أنه مباح مع قوله فى التوضيح لما ذكر أن المشهور أنه لا جزاء فيما صيد قرب الحرم قال وعلى المشهور فهو ممنوع ابتداء امامنعا أوكراهة بحسب فهم قوله عليه السلام كالراتع حول الحمى يوشك أن يقع فيه انتهى والظاهر الكراهة والله أعلم فمن أرسل على صيد قرب الحرم فأدخله الحرم وقتله فيه فلا خلاف ان عليه الجزاء وكذلك اذا أدخله الحرم ثم أخرجه منه وقتله خارجه فان قتله بقرب الحرم قبل أن يدخله فقال مالك وابن القاسم لا جزاء عليه قال أبو اسحق التونسى ويؤكل قال ابن عبد الحكم عليه الجزاء قال ابن عرفة ولو أرسل كلبه على قريب من الحرم فقتله به أو بعد اخراجه منه وداه وبقربه قولان والمتبادر من كلام المصنف الصورة الاخيرة التى فيها قولان لكن القول بوجوب الجزاء ضعيف وهو خلاف مذهب المدونة فلا يحمل كلامه عليه وانما مراده انه أدخله الحرم ثم أخرجه منه وقتله خارجه وأحرى اذا قتله فيه والله أعلم ومفهوم قول المصنف أرسل بقربه أنه لو أرسل على بعد من الحرم فانه لا جزاء عليه ولو قتله فى الحرم أو بعد أن أخرجه منه وهو كذلك قال فى المدونة وان أرسل بازه أو كلبه على صيد فى بعد من الحرم فقتل الصيد فى الحرم أو أدخله فى الحرم ثم أخرجه منه فقتله فى الحل فلا يؤكل ولا جزاء عليه لانه لم يغرر بالارسال انتهى (تنبيهات * الأول) قال ابن عرفة ولو أرسله على بعيد من الحرم فقتله قرب الحرم قبل أن يدخله فلا جزاء وفى اكله قولان لظاهرها ونقل اللخمى انتهى بالمعنى (الثانى) قال أبو ابراهيم لو جرى الصيد من الحل فأدخله الحرم ثم خلى عنه حتى خرج الصيد من غير أن يخرجه ثم اتبعه فينبغى أن يؤكل كمسئلة العصير يصير خمرا ثم يتخلل (الثالث) قال سند لو أرسله على صيد قرب الحرم فعدل عنه الى غيره فى الحرم فعليه جزاؤه لانه غرر كما فى السهم وكما لو أرسل على ذئب فى الحرم فعدل الى ظبى انتهى (الرابع) قال فى التوضيح والبعد مايغلب على ظنه ان الكلب يدركه قبل ذلك أو يرجع عنه

(والجزاء بقتله وان بمخمصة) الكافى ماقتل المحرم من الصيد فعليه جزاؤه * ابن شاس ولو أكله فى مخمصة ضمنه (وجهل) ابن الحاجب الجهل والعمد والسهو والضرورة فى الفدية سواء (ونسيان) * ابن شاس الناسى كالعامد فى الجزاء الا فى الاثم قال مالك فى موطئه فى الحلال يرمى فى الحرم شيأ فيصيب صيدا لم يرده عليه جزاؤه والعمد والخطأ فى ذلك سواء (وتكرر) فيها من قتل صيدا فعليه بعدده كفارات انظر عند قوله بخلاف صيد (كسهم مر بالحرم) * الباجى من رمى من الحل صيدا فى الحل الا ان سهمه يمر على الحرم فقال ابن القاسم لا يأكله وعليه جزاؤه (وكلب تعين طريقه) ▪ ابن القاسم ان رمى الصيد فى الحل من الحل فمر السهم على الحرم فعليه جزاؤه ▪ اللخمى وكذا ارسال كلبه ابن شاس ان لم يكن له طريق سواه والا فلا شئ عليه (أوقصر فى ربطه) انظر بعد هذا عند قوله وتعريضه للتلف (أو أرسل بقربه فقتل خارجه) ان ارسل كلبه فى الحل على صيد فى الحل فأدخله الكلب فى الحرم ثم أخرجه فقتله فى الحل لم يؤكل وبغيره فى وجوب الجزاء قرب الحل وبعده انظر جامع الفدية من المنتقى

(وطرده من حرم) فيها من طرد صيدا فأخرجه من الحرم فقتله فعليه الجزاء ابن يونس هذا ان كان الصيد لا ينجو بنفسه لانه عرضه للقتل أنظر هذا مع خليل (ورمى منه أوله) فيها ومن رمى صيدا في الحرم من الحل أو في الحل من الحرم فقتله فعليه الجزاء (وتعريضه للتلف) * ابن شاس من موجبات الجزاء التسبب كنصب شبكة أو

ارسال كلب أو انحلال رباطه بنوع تقصير في ربطه وتنفير صيد حتى يعد وقبل سكون نفاره كل ذلك يوجب الضمان اذا أفضى الى التلف (وجرحه وان لم يتحقق سلامته) الكافي لو قطع شيأ من اعضاء الصيد وسلمت نفسه ولحق بالصيد فقول مالك لا شئ عليه وقد قيل عليه من الجزاء بقدر مانقصه ولو ذهب فلم يدر مافعل فعليه جزاؤه وكذلك لو تركه مخوفا عليه جزاؤه أيضا جزاء كاملا (ولو بنقص) أشار بلو لنقل الكافي وقد قيل عليه من الجزاء بقدر مانقصه (وكرر ان أخرج لشك ثم تحقق موته) ▪ ابن حبيب من رمى صيدا وهو محرم فتحامل الصيد حتى غاب عنه فان أصابه بما يفوت بمثله فليؤده فان أداه ثم وجده لم يعطب ثم عطب بعد ذلك فليؤده ثانية لان الجزاء الاول قد كان قبل وجيبته قاله ابن الماجشون (ككل من المشتركين) واذا اجتمع محرمون على قتل صيد أو اجتمع محلون على قتل صيد في الحرم أو محل وحرام قتلا صيدا في الحرم فعلى كل واحد منهما الجزاء كاملا (وبارسال لسبع) فيها ان أرسل كلبه على ذئب في الحرم فأخذ صيدا فعليه جزاؤه (أونصب شرك له) فيها ان نصب المحرم شركا للذئب أو السباع خوفا على غنمه ودوابه ونفسه فوقع فيه صيد أو غيره فعليه الجزاء لقول مالك من حفر في داره بئرا لسارق فوقع فيه السارق فانه ضامن

قال في الطراز عن ابن الماجشون البعد مالا يتحرك الصيد غيه بحركة في ذلك الموضع وعند ابن القاسم مالا يظن ان الكلب يلجئ الصيد اليه وانه اما أن يدركه قبل ذلك أو يرجع عنه ص ﴿ وطرده من حرم ﴾ ش لا اشكال في حرمة ذلك فان فعل ثم عاد الصيد الى الحرم فلا جزاء عليه وان صاده صائد في الحل فعلى من نفره جزاؤه لانه السبب في اتلافه وهو كمحرم صاد صيدا في أرض غير مسبعة ثم أرسله في أرض مسبعة فأخذته السباع قال في الطراز وان لم يتيقن تلفه فان كان في موضع يمتنع ليتحقق منعته فيه فلا جزاء عليه وان لم يكن في ذلك متيقنا فعليه جزاؤه انتهى (فرع) وأما طرد الصيد عن طعامه أو رحله فلا بأس به الا انه ان هلك بسبب طرده فعليه الجزاء قال ابن فرحون ولا بأس أن يطرد طير مكة عن طعامه ورحله قال ابن حبيب وحكاه عن مجاهد وعطاء وفي البيان في رسم يشترى الدور والمزارع من سماع يحيي من الحج في شرح المسئلة الثالثة ذكر عن عمر رضى الله عنه على جهة الاحتجاج به على ان تعريض الصيد يوجب الجزاء انه دخل دار الندوة بمكة فوضع ثيابه على شئ واقف يجعل عليه الثياب قال فوقعت عليه حمامة فخفت أن تؤذى ثيابي فأطرتها فوقعت على هذا الواقف الآخر فخرجت حية فأكلتها فخشيت أن اطاري اياها سببا لحتفها فقال لعثمان ونافع بن الحارث احكما على فقال أحدهما لصاحبه ماتقول في عنز ثنية عفر اتحكم بها على أمير المؤمنين فقال لصاحبه نعم فحكما عليه انتهى ص ﴿ ورمى منه ﴾ ش أى من الحرم قال في الطراز وهذا بخلاف مالو رأى صيدا في الحل وهو في الحرم فعدا اليه من الحرم وذلك لان الارسال يكون بدل الذكاة وعنده يشترط التسمية حتى لو قتلها كله فكان بدء الاصطياد مستندا الى خروج السهم والكلب وقد ابتدأه في الحرم وأما الذى عدا خلف الصيد فانه يبتدئ الاصطياد من حين يأخذه ويضرب به وعند ذلك يشترط التسمية وذلك انما وقع في الحل فلا اعتبار بما قبله وانما نظيره أن يرى الصيد في الحل فيقصد اليه بكلبه ولا يرسله بيده حتى يفارق الحرم والله أعلم ص ﴿ وتعريضه للتلف ﴾ ش يريد ولم تحقق سلامته قيد في المسئلتين قال في التلقين ويلزم الجزاء بقتله وبتعريضه للقتل ان لم تتيقن سلامته مما عرض له انتهى فقول المصنف ولم يتحقق سلامته قيد في المسئلتين والله أعلم ص ﴿ وبارسال للسبع ﴾ ش يعنى ان المحرم اذا أرسل كلبه على سبع فأصاب صيدا أو أرسل الحلال كلبه في الحرم على سبع فأصاب صيدا فان المشهور وجوب الجزاء في المسئلتين سواء فعل ذلك الحلال في الحرم أو المحرم في الحل أما الأولى فهى مسئلة المدونة قال فيها وان أرسل كلبه على ذئب في الحرم فأخذ صيدا فعليه الجزاء وأما الثانية فنص عليها في الجواهر وهو المفهوم من كلام ابن بشير وابن الحاجب وغيرهما وظاهر كلام اللخمى أنه يتفق على عدم الجزاء في الثانية فانه ذكرها في معرض الاحتجاج بها على سقوطه في الأولى ونصه ولو لزم من أرسل على ذئب في الحرم الجزاء للزم اذا أرسل المحرم على ذئب في

(و بقتل غلام أمر بافلاته فظن القتل وهل ان تسبب السيد فيه أولا تأويلان) فيها اذا أمر المحرم عبده أن يرسل صيدا كان معه فظن العبد انه أمر بذبحه فعلى السيد الجزاء وان كان العبد محرما فعليه الجزاء أيضا أولا فعمد خطؤه ابن يونس لان الخطأ والعمد عندنا سواء * ابن عرفة حمل ابن محرز ما في المدونة على ظاهره قال لان فعله كفعل سيده بأمره قال وقول ابن الكاتب لان سيده سبب له في أخذه فلو صاده بغير اذنه لم يكن على السيد شئ خلاف ظاهر قول مالك (و بتسبب ولو اتفق كفزعه فمات والأظهر والأصح خلافه كفسطاطه وبئر الماء) فيها اذا رأى الصيد محرما ففزع منه فصرفات في حصره فعلى المحرم جزاؤه لانه نفر من رؤيته * ابن المواز قال أشهب لا شئ عليه وهو أحب الى قال أبو اسحاق وهو الصواب ابن يونس هذا أصوب لان ذلك فعل الصيد بنفسه أصله اذا تعلق بأطناب فسطاطه قال في المدونة لو ضرب فسطاطا فتعلق بأطنابه صيد فعطب أو حفر بئر الماء فعطب فيه صيد فلا جزاء عليه وذلك فعل الصيد في نفسه (ودلاله محرم أو حل) * التهذيب اذا دل المحرم على صيد محرما أو حلالا فقتله المدلول عليه فليستغفر الدال ولا شئ عليه ورميه على فرع أصله بالحرم * ابن عرفة ما على غصن بالحل أصله بالحرم في كتاب محمد منعها لابن القاسم لا بأس بصيده ونوقض بقولها يمسح ما طال من شعر الرأس و يجاب بأن متعلق المسح الشعر من حيث كونه نابتا بالرأس ومتعلق الصيد الحيوان من حيث محله ومحله الحل لانه محل محله ولذا قال محمد في العكس يقطع ولا يصاد ما عليه (أو بحل وتحامل فمات فيه ان

الحل فأخذ صيدا الا أنه [illegible] قوله انتهى وما قاله غير ظاهر وقد صرح في المدونة بأن المحرم اذا نصب شركا للسباع فعطب فيه الصيد ففيه الجزاء وهو ظاهر والله أعلم ص ﴿ و بقتل غلام أمر بافلاته فظن القتل [illegible] في المدونة [illegible] الجزاء [illegible] ولا ينفعه خطؤه ولو أمره بذبحه [illegible] جميعا [illegible] على كل واحد منهما جزاء انتهى [illegible] على العبد [illegible] الجزاء على سيده في الهدى والاطعام [illegible] أمره [illegible] من نفسه انتهى (تنبيه) قال [illegible] المحرم يأمر عبده [illegible] عليهما جزاء ولم يذكر اذا [illegible] يؤدى عن عبده الجزاء [illegible] الجزاء الشيخ [illegible] كالاكراه انتهى [illegible] المتقدم في [illegible] الاكراه الا أن يخرج [illegible] الا أن يكون مرادهم ان في [illegible] أن يخرج الجزاء من ماله أو من مال العبد وهذا عندى [illegible] القول بوجوب الجزاء هو قول ابن القاسم [illegible] حفر بئر الماء [illegible] والأظهر والأصح هو قول أشهب [illegible] وهو الصحيح وانظر قوله والأظهر هل المستظهر له ابن رشد [illegible] أعم من هذه المسئلة مسائل [illegible] ص ﴿ ودلالة محرم أو حل ﴾ [illegible] أساء ولا جزاء عليه على المشهور قاله في التوضيح [illegible] القول بوجوب الجزاء على المحرم في دلالة [illegible] من أعطى سوطه أو رمحا لمن يقتل به صيدا وفيما اذا فزع منه الصيد فمات وفيما اذا [illegible] وانتهو في جميع في الجزاء ما عدا موته من الفزع الذى صدر به المصنف وجوب الجزاء وقال في الشامل ولو دل صائدا عليه أو أعانه بمناولة أو اشارة أو أمر غير عبده فعله أساء ولا شئ عليه على المشهور كالقاتل الا أن يكون محرما وعليه جزاء انتهى (فرعان * الاول) قال سند أما اذا أمر عبده أو ولده ومن تلزمه طاعته ومن بيده كيده فالضمان عليه فيه وليس على العبد ضمان آخر بخلاف ما اذا قال فيمن أحرم و بيده صيد فأمر عبده بذبحه فان عليهما جميعا الجزاء لان الضمان هنا بسبب اليد و بسبب القتل انتهى بمعناه (الثانى) قال سند في الطراز واذا قلنا لا جزاء عليه فلا يأكل منه و يحرم عليه وان أكل منه فعليه الجزاء قاله القاضى أبو الحسن والقاضى عبد الوهاب انتهى يفهم منه انه ليس ميتة و يجوز لغيره أن يأكل منه وليس كذلك فقد قال هو في شرح مسئلة ما صيد للحلال وجملة ذلك ان ما صاده

أنفذ مقتله وكذا ان لم ينفذ على المختار) اللخمى من رمى صيدا من الحل والصيد فى الحل ثم تحامل فمات فى الحرم فان كان أنفذ مقاتله فى الحل أكل واختلف اذا لم ينفذ مقاتله فقال أشهب يؤكل وقال أصبغ لا يؤكل ولا جزاء عليه وقول أشهب أبين (أو أمسكه ليرسله ان قتله محرم والا فعليه) التهذيب اذا أمسك محرم صيدا لغير القتل وانما أراد أن يرسله فقتله حرام فعلى القاتل جزاؤه وان قتله حلال فعلى الماسك جزاؤه لان قتله من سببه (وغرم الحل له الأقل) * ابن يونس ويغرم الحل للماسك الأقل من قيمة الصيد أو الجزاء (وللقتل شريكان) فيها لو أمسكه المحرم للقتل فقتله محرم فعليهما (١٧٧) جزا آن وان قتله حلال فعلى المحرم جزاؤه ولا شئ على الحلال (وما صاده محرم أو صيد له ميتة) فيها ما ذبح المحرم من الصيد بيده أو صاده بكلبه فأدى جزاءه فلا يأكله حلال أو حرام لانه ميتة وما ذبح من محرم بأمره أو بغير أمره وولى ذبحه حلال أو حرام فلا يأكله محرم ولا حلال (كبيضه) فيها واذا شوى المحرم بيض النعام لم يصلح أكله لحلال ولا لأحد (وفيه الجزاء ان علم وأكل) فى الموازية عن مالك ان أكل منه من صيد من أجله وهو يعلم ذلك عالم وداه قال فى العتبية وان لم يعلم من أجله وأكل منه وهو عالم بذلك فبئس ما صنع ولكن لا جزاء عليه (لا فى أكلها) * ابن شاس لا بأس بأكل المحرم من لحم صيد صاده حلال لنفسه أو لحلال وما صاده المحرم فكالميتة لا يأكله حلال ولا حرام وهو وان حرم أكل من لحمه فلا جزاء عليه لأكل كأكله الميتة وفيها ما صاده المحرم فأدى جزاءه فلا يأكله فان أكل منه لم يكن عليه جزاء آخر لانه لحم ميتة وما لا يحل (وجاز مصيد حل لحل وان سيحرم) روى أشهب لا بأس بأكل محرم من صيد ذبح للمحرمين قبل أن يحرموا أو صيد من أجلهم قبل أن يحرموا والقوم بأعيانهم أو بغير أعيانهم قال عنه ابن القاسم لا بأس بأكله للمحرم وان صيد من أجله قبل أن يحرم (وذبحه بحرم ما صاد بحل) فيها ما دخل مكة من حمام الانسى أو الوحشى * ابن يونس مما قد صيد فى الحل فجائز للحلال أن يذبحه فيها كما يجوز للحلال أن يذبح الصيد فى الحرم اذا دخل فيه من الحل

المحرم لا يحل له أكله لا يختلف فيه وكذلك ما صاده الحلال بأمره أو كان من المحرم فيه معونة أو اشارة وهذا أيضا متفق عليه والله أعلم وقال فى الاكمال اذا دل المحرم الحلال على الصيد لم يؤكل الصيد انتهى وقال فى التوضيح لما ذكر حديث أبى قتادة وانه دليل لنا على ان ما صاده المحرم أو ذبحه ميتة فيه دليل على انه لو أمره أحد أن يحمل عليه أو أشار اليه لم يؤكل انتهى وفى الابى ان ضحك الصحابة فى حديث أبى قتادة بعضهم الى بعض انما كان لتأتى الصيد وغفلة أبى قتادة عنه ولو كان ضحكهم اليه لكان اشارة اليه وقد اعتذر الداودى بما وقع فى رواية العذرى فضحك بعضهم اليه فقال ان ضحك المحرم لينبه الحلال لا يمنع من أكله ورواية العذرى غلط وتصحيف والله أعلم ص

﴿ وكذا ان لم ينفذ على المختار ﴾ ش يعنى انه اذا رمى الصيد فى الحل ولم تنفذ الرمية مقاتله وتحامل حتى مات فى الحرم فالذى اختاره اللخمى انه لا جزاء عليه فيه وانه يؤكل ومقابله قولان أحدهما انه لا جزاء فيه ولا يؤكل والثانى ان فيه الجزاء ولا يؤكل وبالثانى صدر أبو اسحق التونسى فى آخر كتاب الحج الثالث ورجحه وظاهر كلام البساطى انكاره فتأمله والله أعلم ص ﴿ وما صاده محرم ﴾ ش أى ما صاده أو ذبحه وان لم يصده أو أمر بذبحه أو أعان عليه باشارة أو مناولة سوط ونحوه فان ذلك كله ميتة كما تقدم لا يجوز أكله لحلال ولا حرام ص ﴿ أو صيد له ﴾ ش يعنى ما صيد للمحرم يريد وذبح له فى حال احرامه وأما لو صيد له وهو محرم ولم يذبح له حتى حل فذلك مكروه ولا جزاء فيه قاله فى الطراز (فرع) وسواء ذبح ليباع للمحرم أو ليهدى له قاله فى الطراز أيضا ص

﴿ كبيضه ﴾ ش يعنى ان بيض الطير غير الأوز والدجاج اذا كسره المحرم فهو ميتة لا يأكله حلال ولا حرام قاله فى المدونة قال سند أما منع المحرم منه فبين وأما منع غير المحرم ففيه نظر لان البيض لا يفتقر الى ذكاة حتى يكون بفعل المحرم ميتة ولا يزيد فعل المحرم فيه على فعل المجوسى والمجوسى اذا شوى البيض أو كسره لا يحرم بذلك على المسلم بخلاف الصيد فانه يفتقر الى ذكاة مشروعة والمحرم ليس من أهلها وهو بين فتأمله (فرع) قال فى التوضيح وانظر هل يحكم لقشر البيض بالنجاسة انتهى (قلت) الظاهر انه ليس بنجس لما ذكره صاحب الطراز فتأمله والله أعلم ص

﴿ وجاز مصيد حل لحل وان سيحرم ﴾ ش يريد اذا ذكاه قبل ان يحرم الذى صيد له وأما ما صيد له قبل ان يحرم وذبح بعد أن حرم فهو داخل فيما ذبح للمحرم وهو ميتة صرح بذلك اللخمى وصاحب الطراز ونقله فى التوضيح ص ﴿ وذبحه بحرم ما صيد بحل ﴾ ش الضمير فى ذبحه عائد الى لحل فى قوله وجاز مصيد حل والمعنى انه يجوز للحلال ان يذبح فى الحرم ما صاده هو أو غيره من الحلال فى

(وليس الأوز والدجاج بصيد بخلاف الحمام) فيما كره مالك ذبح المحرم الحمام ولو انسيا الا يطير لان أصله يطير الا الأوز والدجاج لان أصلهما لايطير التونسى وأما النعم وان كان لايطير فانه وحش لايصيده المحرم وأما البقر والغنم فجائز أن يذبح ذلك المحرم ويأكله الابقر الوحش فانه صيد (وحرم به قطع ماينبت (١٧٨) بنفسه الاالاذخر والسنا) من ابن يونس ولايقطع أحد من شجر الحرم شيأ يبس أولم ييبس من حرم مكة أومن المدينة فان فعل فليستغفر الله ولا جزاء وفيها ولابأس بقطع ماأنبته الناس فى الحرم من الشجر مثل النخل والرمان والفاكهة كلها والبقل كله والكراث والخس والسلق وشبهه والقثاء والاذخر ابن يونس لان ماأنبته الناس أنسيا مثل أنيسى الحيوان * ابن شاس يستثنى مما ينبت بنفسه الاذخر لحاجة وكذا السنا (كما يستنبت) من الذخيرة وأصله للباجى قال فى الجواهر اذا نبت فى الحرم ماشأنه أن يستنبت أواستنبت فيه ماعادته أن ينبت بنفسه فالاعتبار بالجنس لابالحالة الظاهرة (وان لم يعالج ولاجزاء) تقدم نص ابن يونس فان فعل استغفر ولا جزاء (كصيد المدينة) * اللخمى الاصطياد فى حرم المدينة حرام فان صاد ففى المدونة لاجزاء فيه والأقيس أن فيه الجزاء ولايؤكل (بين الحرار وشجرها بريدا فى بريد) فى الموطأ أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال ان ابراهيم حرم مكة وانى أحرم المدينة مابين لابتيها يعنى لابتيها الباجى يريد حرتيها واللابة الحرة وهاتان الحرتان احداهما حيث ينزل الحاج والأخرى تقابلها شرقى المدينة قال ابن نافع وحرتان أخريان أيضا من ناحية القبلة والجوف قال ابن نافع فابين هذه الحرار فى الدور كله يحرم أن يصاب فيه صيد وحرم قطع الشجر منها على بريد من كل شق حولها كلها

الحل ثم أدخلوه الى الحرم وظاهر كلام المصنف هنا أن ذلك جائز سواء كان الذابح مقيما فى الحرم أو كان عابر سبيل وقال سند اذا صاد الحلال صيدا فى الحل فادخله الحرم له صورتان الاولى ان يكون الحرم موضع قراره أو باعه ممن هو مستقر فيه فقال مالك له ذبحه والثانية ان يدخل به الحرم عابر سبيل فلايذبحه فيه وأطلق الشافعى القول والاستفصال أظهر لان الرخصة انما كانت لموضع الضرورة فتختص بقدر الضرورة قال ابن القاسم فى العتبية و يرسله وان أكله قبل خروجه من الحرم قبل أن يرسله فعليه جزاؤه وقال عن أشهب انه خالفه فيه اذا أكله بعد خروجه من الحرم انتهى ونقل فى التوضيح كلام سند وقبله وجعله تقييدا لقول ابن الحاجب و يجوز ان يذبح الحلال فى الحرم الحمام والصيد يدخله من الحل ولم يكره الاعطاء قال المصنف فى شرحه لانهم لو منعوا ذلك لشق عليهم لطول أمرهم ولهذا قال سند وأما العابر بالصيد الحرم وهو عابر سبيل فلايذبحه فيه لعدم الضرورة الى آخر كلام سند المتقدم ولم يذكر خلافه وكذلك ابن فرحون وجعل اللخمى ما فى العتبية مخالفا لما فى المدونة ولكنه رجح مافى العتبية ثم زاد فقال فى آخر كلامه والجارى على قول مالك ان شأن أهل مكة يطول أن يمنع الطارئ الذى مقامه أيام الحج ثم ينصرف ويباح للمكى وقال ابن عرفة بعد أن ذكر كلام المدونة أخذ من مفهوم طول أمرهم منعه لمن دخل غير مكى ولم يعزه للخمى ولالغيره (تنبيهان * الاول) نقل ابن جماعة فى الباب التاسع عن أبى الحسن الصغير انه اذا صاد الحمام فى الحل ثم أدخله الحرم لايجوز ذبحه لاهل مكة وماذكره هو المذهب كما تقدم وفى كلام أبى الحسن مايقتضى ان هذا الكلام ليس له فائدة فانه قال اثره وماقاله هذا الشيخ ليس بصحيح بل له ذبحه وأكله فى الحرم لان شأن أهل مكة يطول كما نص عليه فى آخر الحج الثالث انتهى والله أعلم (الثانى) قال الشارح فى شرح كلام المصنف أى يجوز للمحرم أن يذبح فى الحرم ماصيد فى الحل وقاله فى المدونة هكذا قال فى الوسط ونحوه فى الصغير وقال فى الكبير يعنى انه يجوز للمحرم والحلال ان يذبح فى الحرم ماصيد فى الحل انتهى (قلت) ولاشك ان ذكر المحرم سبق قلم منه رحمه الله إذ من المعلوم ان المحرم لايجوز له ذبح الصيد مطلقا لافى الحل ولافى الحرم سواء صاده هو أو غيره وسواء صيد فى الحل أوفى الحرم والله أعلم ص ﴿ وليس الاوز والدجاج بصيد ﴾ ش قال سند يختلف فى دجاج الحبش وتسمى الدجاجة السندية وهى تشبه الدجاج فقال الشافعى فى دجاج الحبشة الجزاء لانها وحشية وعن ابن حنبل لاجزاء فيه ومقتضى المذهب ان ينظر فان كانت مما يطير كانت على حكم الحمام الذى فى الدور انتهى والله أعلم (فرع) لابأس للمحرم ان يذبح الانعام كلها نقله ابن فرحون وغيره ص ﴿ وحرم به قطع ماينبت بنفسه ﴾ ش أى وحرم بالحرم قطع ماينبت أى النبات الذى جنسه ينبت بنفسه ولو استنبته الناس كما لو استنبت البقول البرية وشجرة أم غيلان وشبه ذلك وظاهر عموم كلام المصنف ان الاحتشاش فى الحرم حرام وقد صرح فى المدونة بانه مكروه وقال فيها وجائز الرعى فى حرم مكة وحرم المدينة فى الحشيش

والشجر وأكره ان يحتش في الحرم حلال أو حرام خيفة قتل الدواب وكذلك المحرم في الحل فان سلموا من قتل الدواب فلا شئ عليهم وأكره لهم ذلك ونهى النبي صلى الله عليه وسلم عن الخبط وقال هشوا وارعوا وقال مالك الهش تحريك الشجر بالمحجن ليقع الورق ولا يخبط ولا يعضد والعضد الكسر انتهى وظاهر كلام أبي الحسن ان الكراهة على بابها فانه قال في قوله خيفة قتل الدواب أما لو تيقن انه يقتلها المنع وصرح بذلك سند فقال اذا أراد أن يحتش لماشيته لم يحرم عليه ذلك لمكان قطع الحشيش وانما يخشى عليه قتل الدواب ومنع الشافعي الاحتشاش فنقول ما جاز للمحرم أن يسلط عليه ماشيته للرعي جاز له أن يجمعه لها كاوراق الشجر ولو لم يجز قطعه لماشيته لم يجز له ان يسلطها عليه ولما جاز له أن يسلط ماشيته على أوراق الشجر جاز له أن يهشها ويجمع اذا ثبت ذلك فمن قدر أن لا يحتش فلا يحتش ليخرج من الخلاف ومن عموم النهي وهو وجه الكراهة انتهى وحمل ابن عبد السلام الكراهة على التحريم فقال وأما الاختلاء وهو حصاد الكلا الرطب فالاقرب ان الكراهة هنا بمعنى في كلام ابن الحاجب على التحريم هذا هو ظاهر الحديث وعلى ذلك ينبغي أن يحمل كلام مالك وليس في قوله لمكان دوابه دليل على ان الكراهة على بابها الا ان مقصوده ان النهي عن الاختلاء معلل بخيفة قتل الدواب اذ لو كان أخذه ممنوعا مطلقا لما جاز الرعي والله أعلم وقال أبو عمر في الكافي ولا يجوز لحلال ولا لحرام قطع شئ من شجر الحرم المباح ولا كسره ولا أن يحتش في الحرم ولا بأس بقطع كل ما غرسه الآدميون من النخل والشجر وقد رخص في الرعي في الحرم وفي الهش من شجره للغنم انتهى فظاهر قوله لا يجوز المنع وفي رسم كتب عليه ذكر حق من سماع ابن القاسم من كتاب الحج لا بأس ان يخبط المحرم لبعيره من غير الحرم قال ابن رشد الخبط ان يضرب بعصاه الشجر فيسقط ورقه لبعيره وذلك جائز في الحل للحلال والمحرم اذ يأمن في ذلك المحرم قتل الدواب بخلاف الاحتشاش ولا يجوز ذلك في الحرم لحلال ولا حرام وانما الذي يجوز له فيه الهش وهو ان يضع المحجن في الغصن فيحركه حتى يسقط ورقه انتهى فيؤخذ من قوله ان الخبط لا يجوز في الحرم ان الاحتشاش لا يجوز أيضا فلعل المصنف مشى على قول ابن عبد السلام وما يفهم من كلام ابن رشد وصاحب الكافي (تنبيهات * الأول) اعلم ان هذا انما هو في قطعه للبهائم قال سند في الاحتجاج على جواز الرعي أما قطع الحشيش فنحن لا نمنعه للماشية وانما نمنعه لغير ذلك بأن يدخره أو يفرغ الارض منه انتهى (الثاني) فهم من قوله يفرغ الارض منه ان ذلك ممنوع وهذا اذا كان ذلك لغير مصلحة وأما لو أراد أن يبني في موضع أو يغرس فيه جاز له ذلك قال التادلي لما ذكر المستثنيات وجملة المستثنيات من الحرم على اختلاف في بعضها الاذخر والسنا والسواك والعصا والهش والقطع للبناء والقطع لاصلاح الحوائط ذكرها ابن فرحون في مناسكه (الثالث) علم مما تقدم ان اجتناء ثمر الاشجار التي تنبت بنفسها جائز (الرابع) يفهم من اطلاق قول المصنف ما ينبت بنفسه انه يحرم قطعه ولو استنبت كما صرح به الباجي وذكره صاحب الجواهر وابن الحاجب على انه المذهب وبذلك حللنا كلامه في أول القولة ونقله المصنف في مناسكه كما يستنبت وان لم يعالج ص ﴿ والجزاء بحكم عدلين فقيهين بذلك ﴾ ش يعني انه يشترط في الجزاء حكم حكمين ويشترط فيهما العدالة ويشترط فيهما الفقه بأحكام الصيد ولا يشترط في ذلك اذن الامام لهما ولا يجزي ان يكون أحدهما القاتل قاله في المدونة وظاهر كلام المصنف ان حكم الحكمين شرط في اجزاء الصيد مطلقا سواء كان أو طعاما أو

(والجزاء بحكم عدلين فقهين بذلك)* ابن عرفة شرط الجزاء في المثل والاطعام كونه بحكمين قال في المدونة ويجوز كونهما دون اذن الامام مالك الحكمان في الجزاء يكونان عدلين فقهين اللخمي فقيهين بما يحتاج اليه من ذلك (مثله من النعم) ابن عرفة جزاء الصيد مخير فيه مثله ونصها نظيره من النعم أبو عمر نظيره في المنظر والبدن

(أواطعام بقيمة الصيد) * اللخمى ان لم يكن له نظير من النعم وأحب أن يخرج الاطعام أخرج قيمته بالموضع الذى أصابه فيه ويقوم الطعام من عيش ذلك الموضع وان قوم بالدراهم (١٨٠) ثم اشترى به طعاما أجزاه (يوم التلف) ■ ابن الحاجب يقوم بالطعام على حاله حين الاصابة من غير نظر الى فراهة وجمال وتعليم لاصغر ولا عيب قال والمعتبر فى التقويم محل الاتلاف والا فالأقرب اليه وفى مكانه ثلاثة حيث يقوم النظر هافيه (بمحله) تقدم نص اللخمى أخرج قيمته بالموضع الذى أصابه فيه (والا فبقربه) اللخمى موضع القضاء فى هذه الثلاثة يختلف فموضع النظير من النعم مكة وموضع الاطعام حيث أصاب الصيد وما يقاربه والصوم بحيث أحب من البلاد (ولا يجزئ بغيره) * اللخمى اختلف اذا أخرج الطعام بغير الموضع الذى أصاب الصيد فيه فمنعه فى المدونة وقال يحكم عليه بالمدينة ويطعم بمصر اولا زائد على عدد مساكين) * ابن يونس ويقوم الصيد بالحنطة فان قوم تمرا أو شعيرا أجزأ اذا كان طعام ذلك الموضع ويتصدق على كل مسكين من ذلك مدا بمد النبى صلى الله عليه وسلم مثل الحنطة ولا يطعم عند هشام الا فى كفارة الظهار وحدها الا أن يساوى سعره فتأويلان من ابن عرفة يفرقه بموضع اصابته أو أقرب محل به وفى اجزاء اخراجه بغيره رابعها ان اتفق سعراهما وخامسها انظر ابن عرفة (أو لكل مد صوم يوم وكمل لكسره) ابن عرفة جزاء الصيد مخير فيه مثله أو طعام أو صيام ثم قال والصيام

صياما ولا أعلم خلافا فى اشتراط الاولين وأما الصوم فصرح ابن الحاجب باشتراط ذلك فيه فقال ولا يخرج مثلا ولا طعاما ولا صياما الا بحكم عدلين فقيهين وذكر صاحب الطراز فى ذلك خلافا بعد ان قال أما استعمابه فلا يختلف المذهب فيه اذ لا يخل بشئ اذ فيه مزيد احتياط ثم ذكر عن الباجى انه قال الاظهر عندى استئناف الحكم فى الصوم لان تقدير الايام بالامداد موضع اجتهاد فقد خالف فيه بعض الكوفيين وبالحكم يتخلص من الخلاف وظاهر كلام ابن عرفة بل صريحه ان الصوم لا يشترط فيه الحكم ونصه وشرط الجزاء فى المثل والاطعام كونه بحكمين ولم يحك فى ذلك خلافا فتأمله (فرع) قال سند ولا بد فى ذلك من لفظ الحكم والامر بالجزاء ص * (أواطعام بقيمة الصيد) * ش أى بقدر قيمة الصيد من الطعام وليس المعنى انه يقوم الصيد بدراهم مثلا ثم يشترى بتلك القيمة بل المطلوب أن يقوم الصيد من أول الامر بالطعام ولو قوم بالدراهم ثم اشترى بها طعاما أجزأ قال فى المدونة فان أراد أن يحكما عليه بالطعام فليقوما الصيد نفسه حيا بطعام ولا يقومان جزاءه من النعم ولو قوم الصيد بدراهم ثم اشترى بها طعاما رجوت أن يكون واسعا ولكن تقويمه بالطعام أصوب انتهى وقال ابن عرفة قال فى الكافى لو قوم بدراهم ثم قومت بطعام أجزأ والاول أصوب عند مالك والتقويم للحكمين (قلت) مثله فى كتاب محمد وظاهر قولها لو قوم بدراهم ثم اشترى بها طعاما رجوت سعته خلافه ونقلها ابن الحاجب بلفظ أبى عمر دون قوله والاول أصوب انتهى كذا قال ابن عبد السلام وأتى المصنف يعنى ابن الحاجب بهذه المسئلة وهى فى المدونة على خلاف ما أتى به ثم ذكر لفظها المتقدم ثم قال فظاهره انه أخرج القيمة دراهم ثم اشترى بها طعاما لا أنه أخرج عن القيمة طعاما من تحت يده وهو أشد بعدا عن الاصل مما ذكر المؤلف انتهى وانظر ما صورة هذه المسئلة هل حكم الحكمان عليه بالدراهم ثم اشترى هو بها طعاما أو قوم الحكمان الصيد بدراهم ثم قوما تلك الدراهم بطعام وحكما عليه به وهو الذى يفهم من كلام التوضيح وابن عبد السلام الثانى وهو الذى يظهر من كلام الكافى فتأمله والله أعلم ص (بمحله والا فبقربه ولا يجزئ بغيره) * ش قوله بمحله يصح أن يتعلق بقيمة الصيد وأن يتعلق بالطعام قال سند وجملة ذلك ان جزاء الصيد ان أخرج هديا فلا يكون الا بالحرم وان شاء الصيام صام حيث شاء من البلاد وان شاء أن يطعم فالكلام فى ذلك فى موضعين فى موضع التقويم وفى موضع اخراج الطعام أما موضع التقويم فأصحابنا متفقون على تقويمه حيث أصاب الصيد الا أن يكون ليس له هناك قيمة اما لأنه ليس بموضع استيطان أو بموضع لا يعرفون للصيد فيه قيمة قال الباجى فيجب أن يراعى أيضا ذلك الوقت وأما موضع اخراجه فيختلف فيه هل يجب الحرم أم لا فقال مالك وأبو حنيفة لا يراعى الحرم وقال الشافعى يختص بالحرم اذا ثبت ذلك فهل يختص ذلك بموضع تقويمه ظاهر الكتاب انه يختص ولا يجزئ بغيره وحمل ابن المواز ذلك على اختلاف السعر فقال ان أصاب بالمدينة وأطعم بمصر لم يجزه الا أن يتفق سعراهما وان أصابه بمصر وهو محرم فأطعم بالمدينة أجزأه لان السعر أغلى وقال أصبغ اذا أخرج على سعره بموضعه ذلك أجزأه حيثما كان ثم قال واذا قلنا يخرج بغير ذلك الموضع فبقدر مكيلة ما حكم عليه أو بعدل قيمة تلك

المكيلة يختلف فيه ثم قال فرع فلو لم يكن حكم عليه بمبلغ من الطعام حتى يرجع الى أهله فأراد أن يطعم فليحكم اثنين ممن يجوز تحكيمهما يصف لهما الصيد ويذكر لهما سعر الطعام بموضع الصيد فان تعذر عليهم تقويمه بالطعام قوماه بالدراهم وعلى ظاهر المذهب يبعث بالطعام الى موضع الصيد كما يبعث بالهدى الى مكة وعلى قول ابن وهب يبتاع بتلك القيمة طعاما في بلده ما بلغت قل الطعام أو كثر انتهى وقال في التوضيح تحصيل المسئلة انه يطلب ابتداء بأن يخرج بمحل التقويم فان أخرجه بغيره فمذهب المدونة عدم الاجزاء ومذهب الموطأ الاجزاء وعليه فثلاثة أقوال قول أصبغ يخرج حيث شاء بشرط أن يخرج على سعر بلد الحكم وقول ابن المواز المتقدم وقول ابن حبيب ان كان الطعام ببلد الاخراج أرخص اشترى من الطعام الواجب عليه ببلد الصيد فأخرجه وان كان ببلد الاخراج أغلى أخرج المكيلة الواجبة عليه قال ابن عبد السلام واختلف الشيوخ في كلام ابن المواز فمنهم من جعله تفسيرا للمدونة ومنهم من جعله خلافا وهو الذي اعتمده ابن الحاجب انتهى فأشار المصنف الى أن المعتبر في التقويم موضع الاصابة بقوله بمحله والا فبقربه وأشار الى موضع الاخراج بقوله ولا يجزئ بغيره أي ولا يجزئ الاخراج بغير محل الاصابة ثم أشار الى التأويلين بقوله وهل الا أن يساوي سعره فتأويلان والمعنى انه اذا أخرج الطعام بغير محل الاصابة فهل لا يجزئ مطلقا أي سواء ساوى سعر محل الاخراج سعر محل الاصابة أم لا أو لا يجزئ الا أن يساوي سعر محل الاخراج سعر محل الاصابة ويكون سعر محل الاخراج أغلى فيجزئ والله أعلم (تنبيه) من الغريب ما وقع في الكافي المختار انه لا يذبح الجزاء أو لا يطعم عنه الا حيث وجب الجزاء فان الذبح لا يكون الا بمكة انتهى ونحوه ما وقع في التلقين انه لا يجوز اخراج شئ من جزاء الصيد بغير الحرم الا الصيام انتهى وهو مشكل بالنسبة الى الاطعام لان المذهب في الاطعام على ما تقدم وقد اعترض عليه في طرره قال ظاهره أن الهدى في جزاء الصيد والاطعام لا يجوز أن يكونا الا في الحرم ولا يجوز أن ينقل منه شئ الى غير مساكين الحرم هذا ظاهر اطلاقه وهو مذهب الشافعي والذي ينقله الاصحاب عن مالك غير هذا لحكى القاضي أبو الحسن عن مالك أن الهدى اذا نحر بمكة أو بمنى جاز أن يطعم منه مساكين الحل بأن ينقل ذلك اليهم وأما الاطعام فقد صرح في المدونة بانه يكون في غير مكة حيث أحب صاحبه انتهى والله أعلم ص ﴿ والفيل بذات سنامين ﴾ ش هذا قول ابن ميسر زاد فان لم توجد البدنة الخراسانية فعليه قيمته طعاما قاله في التوضيح ص ﴿ وحمار الوحش وبقره بقرة ﴾ ش لا يقال ظاهره أن الواجب في حمار الوحش وبقره بقرة انتهى لان البقرة تقع على الذكر والانثى قال في الصحاح البقر اسم جنس والبقرة تقع على الذكر والانثى وانما دخلت الهاء على أنه واحد من جنس والجمع بقرات قال في القاموس البقرة للذكر والمؤنث والجمع بقر وبقرات وبقر بضمتين انتهى ص ﴿ كحمام مكة والحرم ويمامه ﴾ ش يعني أن فيه شاة والمراد بحمام مكة والحرم ويمامه ما صيد في مكة أو الحرم قال في كتاب الضحايا من المدونة ولا بأس بصيد حمام مكة للحل في الحلال قال ابن يونس هذا يدل على أنه اذا صاده المحرم في الحل فانما عليه قيمته طعاما أو عدل ذلك صياما وانما تكون فيه شاة اذا صاده في الحرم انتهى قال ابن ناجي قال المغربي وظاهر الكتاب أنه يجوز صيده وان كان للفراخ (قلت) اذا كان للفراخ فالصواب تحريم صيده لتعذيب فراخه حتى يموتوا وكان

عدل الطعام لكل مدّ أو كسره يوم (فالنعامة بدنة) التلقين في النعامة (١٨١) بدنة (والفيل بذات سنامين) * ابن عرفة في جزاء الفيل بمطلق بدنة أو بقيد عظمها عرابية ذات سنامين خامسها قيمة شبع لحمه قال بعض القرويين لا رواية فيه (وحمار الوحش وبقره بقرة) * ابن شاس في حمار الوحش بقرة وكذلك في بقر الوحش والايل (والضبع والثعلب شاة) * الجلاب في الظبي شاة * الباجي والضبع كالظبي * ابن شاس في كون جزاء الثعلب شاة أو طعاما قولان (كحمام مكة والحرم) * ابن شاس في حمام مكة شاة ولا يفتقر في اخراجها الى حكمين ويلحق حمام الحرم بحمام مكة عند مالك لا ابن القاسم (ويمامه) فيها اليمام كالحمام (بلا حكم) تقدم نص ابن شاس انظر ان لم يجد شاة روى عبد الملك يصوم عشرة أيام ليس فيها صدقة ولا تخيير * اللخمي وعليه لا يفتقر لحكمين وقال أصبغ ان شاء شاة أو قدر شبعها من طعام أو صوم يوم لكل مدّ (وللحل وضب وأرنب ويربوع وجميع الطير القيمة طعاما) * ابن شاس حمام الحل يضمن بالقيمة كسائر الطير * ابن عرفة وفي الضب روى ابن وهب شاة وابن القاسم قيمته طعاما أو صياما وروى ابن حبيب في الأرنب واليربوع عنه وابن عبد الحكم

ليس فيما دون الظبي الا اطعام أو صيام (والصغير والجميل والمريض كغيره) فيه الحكم في صغير كل صيد ككبيره كمساواة صغير الحر لكبيره في الدية * الباجي والمعيب كسليم * ابن عرفة واضح قول ابن الحاجب والذكر والانثى سواء * القرافي والفراهة والجمال لاتعتبر في تقويم الصيد لان التحريم كان للا كل وانما يؤكل اللحم (وقوم لربه بذلك معها) فيها واذا قتل المحرم بازا معلما فعليه جزاؤه غير معلم وعليه قيمته لربه معلما فلعله والصغير والجميل والمريض كغيره (واجتهدوان روى فيه) روى محمد في الحكمين ليحكما في كبير الصيد وصغيره الجراد لما فوقه فان كفر قبلهما أعاد بهما قال في المدونة ولا يكتفيان بما روى وليبتدئا الاجتهاد ولا يخرجان فيه على أثر من مضى وقد روى عن مالك انه لايجتزىء في حمام مكة وحمار الوحش والظبي والنعامة بحكومة من مضى ولابد في غيرها من الحكومة (وله أن ينتقل) فيها المحكوم عليه مخير ان شاء أن يحكما عليه بالجزاء من النعم أو بالصيام أو بالطعام فان أمرهما أن يحكما عليه بالجزاء من النعم فحكما به فاصابا فاراد بعد حكمهما أن يرجع الى الطعام أو الصيام فحكما عليه بهما أو غيرهما فذلك له (الا أن يلتزم تأويلان) ابن عرفة في صحة انتقاله عما حكما به باذنه طرق وانظره فيه (وان اختلفا ابتدأ) فيها وان حكما فاختلفا ابتدأ الحكم فيه غيرهما حتى يجتمعا على أمر واحد (والأولى كونهما بمجلس) محمد أحب الينا كونهما بمجلس واحد من واحد بعد واحد (ونقض ان تبين الخطأ) فيها ان أخطأ خطأ بينا فحكما بشاة فيما فيه بدنة انتقض حكمهما ويؤتنف الحكم فيه (وفي الجنين والبيض عشر دية الأم ولو تحرك وديتها ان استهل) هكذا هي عبارة ابن الحاجب عشر دية الأم وقال ابن عرفة مذهب المدونة ونصوص المذهب ان جزاء الجنين عشر جزاء أمه وفيها على المحرم في كسر البيض الوحش أو الحلال في الحرم عشر ثمن أمه ولو كان به فرخ الا أن يستهل بعد كسره فككبيره (وغير الفدية

شيخنا أبو محمد الشبيبي يفتي بجامع القرويين بالنهي عن صيادته حينئذ ولا أدري أراد به التحريم أو الكراهة انتهى من آخر كتاب الضحايا والله أعلم ص ﴿ والصغير والمريض والجميل كغيره ﴾ ش يعني أن جزاء الصغير كجزاء الكبير وجزاء المريض كجزاء الصحيح وجزاء الجميل كجزاء القبيح وهذا عام في المثل والاطعام والصيام كما يفهم ذلك من كلام ابن الحاجب وابن عرفة وغيرهما قال ابن عبد السلام وأما الصغر والكبر والعيب والسلامة فكان ينبغي مراعاتها كما راعاها الشافعي وان كان المستحسن عنده مثل مذهبنا ولكن منع أهل المذهب من ذلك في الطعام لأنهم لايلتفتون الى مثل هذه الصفات في الجزاء اذا كان هديا فلما لم يعتبر وها في أحد أنواع الجزاء اذا كان من النعم ألحقوا بها بقية الانواع انتهى والله أعلم ص ﴿وقوم لربه بذلك معها ﴾ ش قال الشيخ أبو الحسن الصغير يقوم من هذه المسئلة يعني قوله وعليه لربه قيمته معلما أن من قتل عجلا أو خروفا يتبجح به أنه يغرم قيمته وقيمة المنحة ونظيره ما ذكره ابن يونس عن ابن عبد الحكم في كتاب الغصب في الملح أنه يغرم قيمة الملح ومانقص من الشجرة ان نقصها انتهى ونقله ابن ناجي في آخر كتاب الضحايا ص ﴿ الا ان يلتزم فتأويلان ﴾ ش كلام المدونة صريح في أن له الرجوع مطلقا ونصها فان أمرهما بالحكم بالجزاء من النعم فحكما به وأصابا فاراد بعد حكمهما ان يرجع الى الطعام أو الصيام يحكمان عليه بهما أو غيرهما فذلك له انتهى فتأويل ابن الكاتب بان ذلك انما هو اذا ألزم نفسه ذلك ولم يعرف ما هو أما لو عرف مبلغ ذلك فالتزمه لم يكن له أن يعدل الى غيره بعيد ولذا أبقاها سند وغيره على ظاهرها والله أعلم ص ﴿ وان اختلفا ابتدأ ﴾ ش يعني أنه اذا اختلف الحكمان في جزاء الصيد فانه لايجزىء الاخذ بقول أرفعهما ولا بقول الآخر لانه عمل بقول حكم واحد والشرط حكمان قال في المدونة وان حكما فاختلفا ابتدأ الحكم غيرهما حتى يجتمعا على أمر واحد وفي الموازية ويجوز اذا ابتدأ غيرهما ان يكون أحدهما أحد الاولين اه وقال سند قوله في المدونة في اختلاف الحكمين يبتدىء الحكم غيرهما حتى يجتمعا على أمر ظاهر في أنه لا يكتفي بقول آخر بعد ذلك يوافق أحد الحكمين الأولين بل يكون الحكمان في مجلس واحد يتقرر الحكم بينهما فيه وظاهر ما في الموازية جواز ذلك انتهى ص ﴿ والاولى كونهما بمجلس ﴾ ش قال سند قال محمد وأحب الينا أن يكون الحكمان في مجلس واحد من أن يكونا واحدا بعد واحد انتهى وقال ابن عبد السلام في قول ابن الحاجب والاولى أن يكونا بمجلس هو في كتاب ابن المواز ووجهه ظاهر ولو قيل ان ذلك شرط لما أبعد قائله لان السابق منهما بالحكم منفرد لاينعقد له حكم وكذلك اللاحق وتبعه فيه ابن فرحون والله أعلم ص ﴿ وفي الجنين والبيض عشر دية الام ﴾ ش يعني أن من ضرب الانثى من الصيد فألقت جنينا ميتا وسلمت

والصيدمرتب هدى) * ابن عرفة جزاء الصيد مخير فيه ثم قال أو فدية الأذى على التخيير * ابن شاس وهو ما وجب في إلقاء التفث
وطلب الرفه * ابن شاس من النوع الثالث ما خرج عن هذين النوعين وهذا النوع يلزم اخراجه ولا يخير بينه و بين غيره كدم
المتعة والقران والفوات والفساد وترك الرمي وتعدي الميقات وترك المبيت

بمزدلفة ومن نذر مشيا فعجز عنه وهذا
النوع ينتقل العاجز عنه
الى الصيام ولا اطعام فيه
وأقل ما يجزىء في ذلك
شاة هدى * ابن الحاجب
دماء الحج هدى ونسك
فالهدى جزاء الصيد وما
وجب لنقص في حج أو
عمرة (وندب إبل فبقر)
* ابن عرفة الابل أفضل
دم ثم البقر ثم الغنم (ثم
صيام ثلاثة من احرامه
وصيام أيام منى بنقص لحج
ان تقدم على الوقوف
وسبعة اذا رجع من منى)
روى محمد من لزمه هدى فلم
يجده ولا ثمنه ولا من يسلفه
صام ثلاثة أيام في الحج
وسبعة اذا رجع من منى من
الذخيرة انما يصوم الثلاثة
في الحج المتمتع والقارن
ومتعدي الميقات ومفسد
الحج ومن فاته الحج وأما
من لزمه ذلك لترك جمرة أو
النزول بمزدلفة فيصوم
متى شاء لانه يقضي في غير
حج فيصوم في غير حج
(ولم تجز ان قدمت على
وقوف) * اللخمي الظاهر
من المذهب فيمن عجل
صوم السبعة قبل وقوفه
بعرفة أن لا يجزئه وأرى ان يجزئه (كصوم أيسر قبله) من ابن يونس اذا لم يجد الهدى فله أن يصوم الايام الثلاثة ما بينه و بين يوم
النحر فان لم يصمها قبل يوم النحر أفطر يوم النحر وصام الثلاثة وهي أيام التشريق قال في المدونة فان لم يصم حتى رجع الى بلده وله
به مال فليبعث بهدي ولا يجزئه الصوم ولم يكن ينبغي له أن يؤخر الصيام ليهدي من بلده (أو وجد مسلفا لمال ببلده) فيها من وجد مسلفا

هي أو كسر بيضة طائر فانه يجب في الجنين والبيضة عشر دية أمه أي عشر قيمتها من الطعام أو عدل
ذلك من الصيام وكذلك يجب في بيض حمام مكة والحرم عشر دية أمه وهي الشاة قال في المدونة
وان أصاب محرم بيضة من حمام مكة أو حلال في الحرم فعليه عشر دية أمه وفي أمه شاة قال سند
قوله عشر دية أمه لم يرد عشر شاة على الاشاعة لان عشر الهدى لا يجب وانما يجب عشر قيمة الأم على
الوسط من أقل ما يجزىء يقوم ذلك بطعام وان قومه بدراهم ثم اشترى بها طعاما جاز فيطعم ذلك
أو يصوم مكان كل مد يوما وذلك بحكومة عدلين لانه من باب الصيد انتهى مختصرا وقال ابن عرفة
القابسي في بيض حمام مكة عشر قيمة شاة طعاما يقوم الشاة بدراهم و يشتري بعشرها طعاما ثم قال
أبو عمر لو كسر عشر بيضات ففي كل بيضة وجبت الاشاة عن جملتها لان الهدى لا يتبعض كمن
قتل من اليرابيع ما يبلغ قدر شاة ولا تجمع فيها انتهى وهو ظاهر (تنبيه) انما يجب في الجنين
العشر اذا انفصل عن أمه ميتا أما لو مات قبل وضعه بافقها فقط الجزاء قاله في الطراز ص
﴿ وندب ابل فبقر ﴾ ش كان ينبغي أن يقول فضان كما قاله في الرسالة وغيرها والله اعلم ص
﴿ بنقص بحج ان تقدم على الوقوف ﴾ ش الظاهر أنه من باب التنازع يطلبه صيام وصام
كما ذكره ابن غازي أولا فانظره والله أعلم (فرع) وان وجب عليه هديان صام لكل هدي ثلاثة
أيام في الحج وسبعة اذا رجع نقله في الطراز عن الموازية قال في الطراز قال مالك في الموازية
في القارن لا يجوز له أن يؤخر رجاء أن يجد هديا بعد أيام التشريق وأحب الي أن يؤخر الى
عشر ذي الحجة أو بعده انتهى ص ﴿ وسبعة اذا رجع من منى ﴾ ش فان صام منها بمنى شيأ
فقال سند الظاهر من المذهب أنه لا يجزئه وأن الرجوع شرط ولا يجزئه أن يصوم حتى يرجع
وقال أبو حنيفة وابن حنبل اذا فرغ من أفعال حجه صام السبعة وجنح اليه بعض أصحابنا وقال
الشافعي مرة اذا رجع الى أهله يصوم السبع لا قبل ذلك فقال بعض أصحابه فان صامها قبل ذلك
بمكة أو في طريقه لم يجزه وزعموا أنه لا يقال للحاج رجع الا اذا رجع الى وطنه وحكى بعض
أصحابه عنه قولا آخر أنه يصومها اذا خرج من مكة سائرا ودليلنا قوله وسبعة اذا رجعتم ومن خرج
من منى الى مكة أو الى وطنه فقد رجع من منى والشرط انما هو رجوع فقط وعند رجوع والحكم
المعلق على مطلق الاسم ينطلق على ما يقع عليه الاسم وما أطلق في نص القرآن لا يقيد من غير دليل
ثم قال فرع واذا قلنا يجزئه صومه اذا رجع من منى فالمستحب له أن يؤخر الى أهله لانه لا يختلف في
جوازه قبل ذلك فيفعله على الوجه المجمع عليه أحسن فاذا رجع الى أهله استحب له التعجيل فان
استوطن مكة صام بها قولا واحدا انتهى مختصرا ويصلها بالثلاثة ان شاء قاله في المدونة ولا يطلب
منه حينئذ تفريق (فرع) فلو صام ثلاثة ثم مات قبل صوم السبعة قال مالك في رسم حلف من
سماع ابن القاسم من كتاب الحج أرى ان يهدى عنه سواء مات ببلده أو بمكة قال ابن رشد لو وجد
الهدى بعد صوم الثلاثة لم يجب عليه الا أن يشاء وانما قال مالك أرى ان يهدى عنه استحبابا من أجل
أنه لا يصوم أحد عن أحد انتهى ص ﴿ ولم تجز ان قدمت على وقوفه ﴾ ش فلو صام العشرة

قبل الوقوف فالظاهر انه يجزئ منها بثلاثة كما يفهم ذلك من التوضيح ص ﴿ ووقوفه به المواقف ﴾ ش الاستحباب راجع لايقافه جميع المواقف وليس المراد أن ايقافه في كل موقف مستحب لأن ايقافه بعرفة شرط في ذبحه بمنى كما سيأتي ص ﴿ والنحر بمنى ان كان في حج ﴾ ش يعني أن النحر يستحب أن يكون في منى بشروط ثلاثة الأول أن يكون الهدى ساقه في حج سواء كان وجب في حج أو عمرة قال اللخمي قال مالك فيمن كان عليه جزاء صيد في عمرة أو شئ نقصه من عمرته فأوقفه بعرفة ثم نحره بمنى أجزأه واحترز بذلك مما ساقه في العمرة فان المستحب ان ينحره بمكة وماذكرته من كون النحر بمنى مع الشروط مستحب هو الذي يأتي على مذهب ابن القاسم في المدونة فانه قال ومن أوقف هدى جزاء صيد أو متعة أو غيره بعرفة ثم قدم به مكة فنحره بها جاهلا أو ترك منى متعمدا أجزأه قال ابن يونس وقال أشهب لايجزئه قال أبو الحسن وظاهر نقل ابن يونس سواء كان ذلك في أيام منى أو بعدها خلاف نقل اللخمي عن أشهب أن عدم الاجزاء فيما ذبح بمكة في أيام منى وأما ماذبح بمكة بعد أيام منى فيجزئ ثم قال أبو الحسن فنحر ما وقف به بعرفة بمنى شرط كمال عند ابن القاسم وشرط صحة عند أشهب وصرح المصنف في مناسكه بان المشهور الاجزاء وحكى ابن عرفة في ذلك ثلاثة أقوال يفرق في الثالث بين ان يذبح في أيام منى أو بعدها وجعل صاحب الطراز المذهب عدم الاجزاء وليس بظاهر والمعتمد ماتقدم (فرع) قال سند اذا سيق الهدى في احرام لم ينحر وان بلغ مكة حتى يحل من الاحرام كان في حج أو عمرة وان ساقه في غير احرام نحره اذا دخل مكة وان ساق ليذبحه في الحج ودخل مكة معتمرا أخره حتى يقف به بعرفة وينحره بمنى فان عطب بمكة نحره وأجزأه قال مالك في الموازية وكل هدى دخل مكة من الحل فعطب فنحره بها يجزى الاهدى التمتع يريد اذا ساق الهدى وقصد به التمتع لم يجزه عن تمتعه لانه انما يكون متمتعا بعد ذلك ولو اعتمر ثم خرج الى موضع قريب من الحل ثم ساق هديا ودخل به مكة ليتمتع لم يجزه حتى يقف بعرفة وماذبح مما وجب في الحج من الهدى قبل طلوع الفجر يوم النحر لم يجز كمن صلى قبل الوقت انتهى وقال بعد وماوجب في العمرة من هدى فانما يجب بخلل دخل على احرامه كمجاوزة الميقات أو ترك تلبية أو اصابة صيد أو شبهه فحله مكة ووقته ان يحل من احرامه كما وقت سجود السهو عند التحلل من الصلاة انتهى والله أعلم ص ﴿ ووقف به هو أو نائبه كهو ﴾ ش أي الشرط الثاني أن يكون وقف به صاحبه بعرفة أو وقف به نائبه وقوله كهو أي كوقوفه هو بان يقف به في جزء من الليل قال في التوضيح قال ابن هرون وأما اشتراط كون الوقوف بالهدى ليلا فلا أعلم في ذلك خلافا لان كل من اشترط الوقوف بعرفة جعل حكمه حكم ربه فيما يجزى من الوقوف انتهى والمراد بالنائب كما قال ابن غازي من ناب عن المهدى اما باذنه كرسوله واما بغير اذنه كمن وجد هديا مقلدا فوقف به عن ربه والله أعلم ص ﴿ بأيامها ﴾ ش هذا هو الشرط الثالث وهو أن يكون النحر في أيام منى وكلامه يقتضي ان اليوم الرابع محل للنحر بمنى لأنه من أيام منى بل اذا أطلقت أيام منى فانما يراد بها اليوم الرابع واليومان قبله وبذلك عبر في توضيحه أيضا ونقله عن عياض في الاكمال وتبعه الشارح في شروحه الثلاثة على ذلك أعني التعبير بأيام منى وكأنهم أرادوا أيام النحر أعني يوم النحر واليومين بعده اذ ليس اليوم الرابع محلا للذبح بمنى بل اذا فاتت الايام الثلاثة تعينت مكة فان ذبح الهدى بمنى في اليوم الرابع لم يجزه ووجب عليه بدله ونقل التادلي عن عياض ماهو أقوى من ذلك ونصه الثاني أن يكون النحر في أيام منى وهي أيام التشريق وهي الأيام

ثم لايصوم وليتسلف ان كان موسرا ببلده (وندب له الرجوع بعد يومين) ■ اللخمي استحب مالك لمن وجد الهدى قبل أن يستكمل صيام الايام الثلاثة أن ينتقل الى الهدى (ووقوفه به المواقف) من الذخيرة يستحب له أن يوقف الهدى المواقف التابعة لعرفات فان أرسله من عرفات قبل الغروب لم يكن محله منى لعدم الوقوف بالليل واذا فات ذلك فحله مكة (والنحر بمنى ان كان في حج ووقف به هو) ■ اللخمي لاينحر بمنى عند مالك الا ما وقف به بعرفة وان وقف به ثم نحره بمكة في أيام منى لم يجزه وان كان بعد أن ذهبت أيام منى أجزاه (أو نائبه) من الذخيرة لايجوز ايقاف غير ربه كالبالغ ونحوه وأما عبدك أو ابنك فيجزئ لفعله عليه السلام وفيها من قلد هديه وأشعره ثم ضل فأصابه رجل فأوقفه بعرفة ثم وجده ربه يوم النحر أو بعده أجزاه ذلك التوقيف ■ ابن يونس معناه وان أوقفه الأجنبي عن نفسه (كهو بايامها) ■ اللخمي النحر والذبح بمنى يختص بيوم النحر ويومين بعده فان ذهبت لم يكن منحرا ولا مذبحا الا لمثله من قابل

المعدودات انتهى فان هذا الكلام يقتضى خروج اليوم الاول عن كونه محلا للنحر لكونه ليس من أيام التشريق ولا من الايام المعدودات وهذا لا يقوله أحد قال فى المدونة فى آخر كتاب الضحايا وأيام النحر ثلاثة يوم النحر و يومان بعده وليس اليوم الرابع من أيام الذبح وان كان الناس بمنى انتهى وقال اللخمى فى كتاب الحج والنحر والذبح بمنى ومكة يختلف فأما منى فيختص ذلك فيها بأيام معلومة وهى يوم النحر و يومان بعده فان ذهبت لم يكن منحرا ولا مذبحا الا لمثله من قابل وأما مكة فكل أيام السنة منحر بها ومذبح انتهى ونقله أبو الحسن فى كتاب الحج الثانى فى شرح قول المدونة وان فاته أن يقف به بعرفة فساقه الى منى ونقله التادلى عن اللخمى وقال ابن عرفة والمكانى بمنى بشرط كونه فى يوم النحر أو تلييه فى حج انتهى وقال فى الطراز عن الموازية فمن وجد بدنته بمنى يعرفها الى ثالث النحر وهو اليوم الثانى من أيام منى ثم نحرها فان لم ينحرها بمنى فى ثالث النحر فلا ينحرها بمنى ثالث أيام منى ولكن بمكة فان نحرها بمنى فعليه بدلها انتهى ونقل فى النوادر كلام الموازية فقال ومن ضل هديه الذى أوقفه بعرفة فوجده فى اليوم الثالث من أيام منى فلا ينحره الا بمكة لزوال أيام النحر وهو ظاهر والله أعلم (فائدة) قال القاضى عياض فى التنبيهات فى آخر كتاب الصلاة الثانى وأيام التشريق هى يوم النحر وثلاثة بعده سميت بذلك لصلاة التشريق وهى صلاة العيد لكونها عند شروق الشمس وسميت سائر الايام باسم أولها كما قيل أيام العيد وقد روى عنه عليه السلام انه قال من ذبح قبل التشريق أعاد وقيل لانهم كانوا لا يذبحون فيها الا بعد شروق الشمس وهو قول ابن القاسم ان الضحية لا تذبح فى اليوم الاول ولا فى الثانى حتى تحل الصلاة وخالفه أصبغ فى غير اليوم الاول وقيل سميت بذلك لان الناس يشرقون فيها لحوم ضحاياهم أى ينشرونها لئلا تتغير وقيل لان الناس يبرزون فيها الى المشرق وهو المكان الذى يقيم فيه الناس بمنى تلك الايام وكذا يأتى لاصحابنا وغيرهم انها الاربعة أيام وقال مالك فى الموطأ وغيره أيام التشريق هى الايام المعدودات وهى الثلاثة التى بعد النحر وهو الاكثر ومثله لابن عباس وذكر البخارى كان النساء يكبرن خلف أبان بن عثمان وعمر بن عبد العزيز ليالى التشريق انتهى وتقدم عند قول المصنف كان يقال للافاضة طواف الزيارة عن ابن أبى زيد ان مالكا كره أن يقال أيام التشريق وقد قال الله عز وجل واذكروا الله فى أيام معدودات ص ﴿ والا فمكة ﴾ ش أى وان اختل شرط مما ذكر تعين الذبح بمكة قال فى المدونة وان فاته أن يقف به بعرفة فساقه الى منى فلا ينحره بها ولكن بمكة ولا يخرجه الى الحل ثانية ان كان قد أدخله من الحل فان هلك هذا الهدى فى سيره به الى مكة لم يجزه لانه لم يبلغ محله انتهى وقال سند فى باب حكم الهدى مسئلة قال وقال مالك كل هدى فاته الوقوف به بعرفة فمحله مكة ليس له محل دون ذلك ليس منى محلا له وقال اذا ساقه من منى الى مكة فعطب قبل أن يصلها لا يجزئه وهذا لم يبلغ محله عند مالك وجملته ان الهدى ما وقف به بعرفة نحر بمنى أيام النحر فان فاتت أيام النحر أو فاته الوقوف بعرفة فنحره مكة هذا الذى ينبغى فعله و يختلف فى وجوبه أما ما فاته الوقوف فمحله عند مالك مكة قال مالك فى الموازية كل ما نحره بمنى مما لم يوقفه بعرفة لا يجزئه والله أعلم ص ﴿ وأجزأ ان خرج لحل ﴾ ش يعنى انه اذا اشترى هديا من الحرم فانه لا بد أن يخرجه الى الحل وهذا هو المعروف فى المذهب وقال صاحب الطراز روى أبو قرة عن مالك فى الهدى ان اشتراه فى الحرم وذبحه فيه أجزأه انتهى ونقله أبو الحسن (فرع) اذا كان الهدى مما يقلد ويشعر فالاحسن أن لا يقلده حتى يخرجه الى الحل فان قلده وأشعره فى الحرم

(والا فمكة)* اللخمى أما مكة فكل أيام السنة منحر ومذبح فمن فاته نحر بمنى فى تلك الايام نحره بمكة (وأجزأ ان أخرج لحل) من الذخيرة من أحكام الهدى الجمع بين الحل والحرم فاذا اشترى فى الحرم أخرج الى الحل أو اشترى من الحل أدخله الحرم (كأن وقف به فضل مقلدا أو نحر) تقدم نصها من قلد هديه ثم ضل فأوقفه من وجده أجزأه ذلك التوقيف وفيها أيضا من أوقف هديه بعرفة ثم ضل منه فوجده رجل فنحره بمنى لانه رآه هديا فوجده ربه منحورا أجزأه لانه قد كان وجب هديا (وفى العمرة بمكة بعد سعيها ثم حلق) فيها ومن اعتمر فى أشهر الحج وساق معه هديا فطاف لعمرته وسعى فلينحر اذا أتم سعيه ثم يحلق أو يقصر و يحل ولا يؤخر الى يوم النحر وسمع القرينان لا يجزئ نحر هدى فى عمرة الا بيوت مكة

(وان أردف لخوف فوات أو لحيض أجزأ التطوع لقرانه) فيها قال مالك فى امرأة دخلت مكة بعمرة ومعها هدى فحاضت بعد دخولها مكة قبل أن تطوف فانها لاتنحر هديا حتى تطهر ثم تطوف وتسعى وتنحر وتقصر وان كانت ممن تريد الحج وخافت الفوات ولم تستطع الطواف لحيضها أهلت بالحج وساقت هديها وأوقفته بعرفة ولاتنحره الابمنى وأجزأها لقرانها وسبيلها سبيل من قارن (كان ساقه فيها ثم حج من عامه) فيها من اعتمر فى أشهر الحج وساق معه هديا فان هو لما حل من عمرته أخر هديه الى يوم النحر فنحره لم يجزه عن متعته لانه قد لزمه أن ينحره أولا ثم قال مالك ان اخره الى يوم النحر فنحره عن متعته رجوت له أن يجزئه وقد فعله أصحاب النبى صلى الله عليه وسلم وأحب الى أن ينحره ولا يؤخره (وتؤولت أيضا بما اذا سيق للتمتع والمندوب بمكة المروة) لم يذكر ابن عرفة ولا ابن يونس هذا وانما ذكر بيوت مكة وعبارة القرافى نحر فى الحج بمنى وفى العمرة عند المروة وعبارة ابن يونس ما محله من الهدى مكة فلم يقدر أن يبلغ به بيوت مكة لم يجزه انما محله مكة وما يلى بيوتها (وكره نحر غيره كالأضحية) وكره مالك للرجل أن ينحر هديه أو أضحيته وليلى ذلك بنفسه وان نحره غيره أجزاه (وان مات متمتع فالهدى من رأس ماله ان رمى العقبة) سمع ابن القاسم ان مات متمتع قبل رمى جمرة العقبة فلا دم عليه وان مات بعد رميها وجب الدم * ابن رشد لانه انما يجب فى الوقت الذى يتعين فيه نحره وهو بعد رمى الجمرة ابن عرفة ظاهره لو مات يوم النحر قبل رميه لم يجب دم وهو خلاف نقل النوادر

أجزأه قاله فى الطراز (فرع) والاحسن أن يباشر ذلك بنفسه وأن يحرم اذا دخل به قاله فى الطراز ونقله فى النوادر فان دخل به حلال أو أرسله مع حلال أجزأه قاله فى المدونة ص ﴿وان أردف لخوف فوات أو لحيض أجزأ التطوع لقرانه﴾ ش قوله لخوف فوات أى بغير حيض وقوله أى لحيض ان خافت الفوات لاجل التأخير حتى تطهر منه وليس هذا بشرط فقد نقل فى الطراز عن الموازية انه اذا أحرم بعمرة وساق فيها هديا ثم بدا له فاردف الحج عليها ان الهدى يجزئه لقرانه (تنبيه) قال فى الطراز قال مالك فى الموازية ولو أهدت الحائض غيره كان أحب الى وكذلك يستحب ابن القاسم وقال مالك أيضا فى الرجل يحرم بعمرة ويسوق فيها الهدى ثم يبدو له فيردف الحج قال أحب الى أن يهدى غيره لقرانه وأرجو ان فعل ان لم يفعل ان يجزئه وهو حسن لان الهدى قد تعين لجهة النفل والدم فى القران واجب وانما طرأ له نية القران بعد تعين الهدى ووجوبه وينبغى أن يكون القياس اعادة الهدى والاستحسان الاجزاء بالاول لانقلاب احرامه وقد ذكر ابن الجلاب روايتين احداهما انه يجزئه عن قرانه والثانية ان عليه غيره وهو أظهر فى القياس (فرع) ويستحب لهذه المردفة أن تعتمر بعد فراغها من القران كما فعلت السيدة عائشة قاله عبد الوهاب فى المعونة ونقله فى العمدة مختصر المعونة ونصه اذا حاضت المعتمرة قبل الطواف والوقت واسع انتظرت الطهر وفى ضيقه وخوف الفوات تحرم بالحج وتصير قارنة ويستحب أن تعتمر بعد فراغها انتهى ونقله أبو الحسن الصغير وفى رسم مرض من سماع ابن القاسم من كتاب الحج ص ﴿كان ساقه فيها ثم حج من عامه وتؤولت أيضا بما اذا سيق للتمتع﴾ ش ذكر فى المدونة عن مالك قولين بالاجزاء وعدمه وتأول عبد الحق المدونة على ان الخلاف انما هو اذا ساقه للمتعة وقال صاحب الطراز وغيره الخلاف جار فى الصورتين قال وهذه كمسئلة القران السابقة والقياس أن لا تجزئه والاستحسان الاجزاء ولا اشكال انه يستحب له أن لا يجتزئ به ونقل فى الطراز عن الموازية انه يكره له الاجزاء ص ﴿والمندوب بمكة المروة﴾ ش تصوره ظاهر (فرع) وأما منى فقال مالك منى كلها منحر الا ما خلف العقبة قال وأفضل ذلك عند الجمرة الاولى نقله سند عن الموازية وكذا ابن عرفة وغيرهما والله أعلم ص ﴿وكره نحر غيره كالاضحية﴾ ش قال فى المدونة قال مالك يكره للرجل أن ينحر هديه غيره كراهة شديدة وكان يقول لا ينحر هديه الا هو بنفسه وكذا اذا استناب مسلما فان استناب غير مسلم لم يجزه وقال مالك فى المدونة وكره مالك للرجل أن ينحر هديه أو يذبح أضحيته وان نحرله غيره أو ذبح أجزأه الا أن يكون غير مسلم فلا يجزئه وقال أشهب يجزئه اذا كان ذميا قال فى الطراز لان ذلك قربة لا تصح من الذمى فلا يستناب فيها قال وموضع المنع أن يلى الذمى الذبح فأما السلخ وتقطيع اللحم فلا بأس به عند الجميع (فرع) قال فى الطراز اذا لم تهتد للذبح بنفسك فلا بأس أن يمسك الجزار رأس الحربة ويضعها على المنحر أو بالعكس وقال ابن المواز وتلى المرأة ذبح أضحيتها بيدها أحب الى ص ﴿وان مات متمتع فالهدى من رأس ماله ان رمى العقبة﴾ ش هذا حكم من لم يقلد الهدى وأما اذا قلد الهدى فانه

يتعين ذبحه ولو مات صاحبه قبل الوقوف قال فى المدونة ومن قلد بدنة أو أهدى هديا تطوعا ثم مات قبل أن تبلغ محلها فلا ترجع ميراثا لانه قد أوجبها على نفسه انتهى قال أبو الحسن زاد اللخمى فان فلس لم يكن لغرمائه عليه سبيل يريد اذا كان الهدى بعد التقليد والاشعار ولو كان دينا تقدم رد مالم ينحره انتهى وعلم من كلام المدونة انه لو بلغ الهدى محله أو كان واجبا لتعين نحره من باب أولى وقال فى الطراز فى باب الهدى اذا قلد الهدى تعين بالتقليد والاشعار أو بسوقه أو بنذره وان تأخر ذبحه ولو مات المحرم لم يكن للورثة تعيين الهدى وابداله انتهى وقال أيضا فى شرح مسئلة المدونة المتقدم وهذا بين لان الهدى يتعلق بالتقليد والاشعار أى بسوقه أو بنذره وان تأخر ذبحه كما تعين محل العتق فى الامة باستيلادها أو كتابتها فلما تعين الهدى خرج عن ملك ربه الى جهة القربة حتى لا يملك بيعه ولا ذبحه ولا صرفه الى غير جهة القربة واذا زال ملكه عنه بطل ارثه عنه وانما هو تحت يده حتى يبلغ محله ووجب ذلك عليه بالتزامه اياه ودليل خروجه عن ملكه انه لو استحدث دينا لم يملك الغرماء بيعه واذا لم يبع فى دينه ولم يتصرف فيه تصرف المالك فقد زال عن حكم ملكه لا محالة وما زال عن ملكه فى حياته استحال أن يملك عنه بعد وفاته انتهى كلامه والله أعلم ص ﴿والمعتبر حين وجوبه وتقليده﴾ ش لما ذكر انه يعتبر فى الهدى ما يعتبر فى الاضحية من السن والسلامة من العيب نبه على ان الوقت المعتبر فيه ذلك هو وقت وجوبه وتقليده وعبارته نحو عبارة ابن الحاجب قال فى التوضيح والمراد بالوجوب فى قوله وقت الوجوب ليس هو أحد الاحكام الخمسة بل تعيينه وتمييزه من غيره من الانعام ليكون هديا والمراد بالتقليد هنا أعم منه فى الفصل الذى يأتى لان المراد به هنا انما هو تهيئة الهدى واخراجه سائرا الى مكة ألا ترى ان الغنم يشملها هذا الحكم وهى لا تقلد وعلى هذا فالمراد بالوجوب والتقليد متقارب ويبين ذلك ما وقع فى بعض نسخ ابن الحاجب ويعتبر حين الوجوب وهو حين التقليد هكذا قال ابن عبد السلام ووقع لأشهب ان من ساق شيأ من الغنم الى مكة لم يكن بسوقه هديا وان نواه حتى يوجب فى نفسه ابن محرز وهو يشبه ما قاله اسماعيل ان الاضحية تجب بقول أو فعل انتهى وقال سند فى شرح مسئلة المدونة المذكورة فوق هذا الهدى يتعين بالتقليد أو الاشعار أو بسوقه أو بنذره وان تأخر ذبحه واذا تعين الهدى خرج عن ملك ربه واذا خرج عن ملكه بطل ارثه عنه انتهى والله أعلم ص ﴿فلا يجزى مقلد بعيب ولو سلم بخلاف عكسه﴾ ش لما ذكر المصنف أن الوقت المعتبر فى سلامة الهدى هو حين تقليده واشعاره فرع عليه بفاء السبب فقال فلا يجزى الخ أى فبسبب ان المعتبر حين وجوبه وتقليده لا يجزى المقلد بالعيب ولو سلم بعد التقليد وقبل نحره لانه أوجبها معيبة ناقصة عن الاجزاء ويجب عليه بدله ان كان مضمونا بخلاف ما لو قلده سالما ثم طرأ العيب فانه يجزئه لانه أوجبها سالمة مجزئة وهذا معنى قولها فى الحج الثانى فى ترجمة ما لا يجوز من العيوب فى الهدايا والضحايا ومن قلد هديا وأشعره وهو لا يجزئه لعيب به فلم يبلغ محله حتى زال ذلك العيب لم يجزه وعليه بدله ان كان مضمونا ولو قلده سالما ثم حدث به ذلك قبل محله أجزأه انتهى ص ﴿ان تطوع به﴾ ش مفهوم الشرط ان الهدى الواجب اذا قلده سليما ثم طرأ عليه عيب يمنع الاجزاء أنه لا يجزئه وهو خلاف مذهب المدونة وخلاف المشهور من المذهب قال فى كتاب الحج الثانى من المدونة وكل هدى واجب أو تطوع أو جزاء صيد دخله عيب بعد أن قلده وأشعره وهو صحيح مما يجوز فى الهدى فحمله صاحبه أو ساقه حتى أوقفه بعرفة فنحره بمنى أجزأه وان فاته أن يقف

(وسن الجميع وعيبه كالأضحية) من الذخيرة الحكم الرابع فى صفات دماء الحج من الجنس والسن والسلامة من العيوب وحكمها فى جميع ذلك حكم الضحايا (والمعتبر حين وجوبه وتقليده) * ابن شاس تعتبر السلامة وقت الوجوب حين التقليد والاشعار دون وقت الذبح (فلا يجزى مقلد بعيب ولو سلم بخلاف عكسه) فيها واذا قلده وأشعره وهو لا يجزى لعيب به فزال قبل بلوغه لمحله لم يجزه وعليه بدله ان كان مضمونا ولو حدث به ذلك بعد التقليد أجزأه (ان تطوع به

به بعرفة فساقه الى منى فلا ينحره بها ولكن بمكة ولا يخرجه الى الحل ثانية ان كان قد أدخله من الحل
انتهى وقال بعده ومن قلد هديا أو أشعره وهو لا يجزئه الى آخر كلامه المتقدم فى القولة التى قبل
هذه وقال سند فى شرح المسئلة الاولى الهدى على ثلاثة أضرب واجب وتطوع ومنذور وهو على
ضربين منذور معين ومنذور فى الذمة فاقلد من ذلك أو أشعر أو عين وان لم يقلد ويشعر ثم حدث به
عيب أو كسر أو غيره مما لا يجزىء معه فلا يخلو اما أن يكون بتعد أو تفريط أو بغير ذلك فان تعدى
أو فرط ضمن وأما ان كان بغير ذلك فأما التطوع والمنذور عينه فلا يضمنه لانه لو مات لم يضمنه وأما
غيره فيختلف فيه فروى ابن القاسم انه يجزئه وقال الابهرى القياس أن يبدله انتهى وقال ابن
الحاجب ويعتبر حين الوجوب والتقليد على المشهور لا وقت الذبح فلو قلد هديا سالما ثم تعيب أجزأه
وبالعكس لم يجزه على المشهور فيهما قال فى التوضيح تصوره ظاهر والمشهور مذهب المدونة
والشاذ لم يجزم به الابهرى الذى هو منسوب اليه بل قال انه القياس لكن صرح اللخمى بأنه
خلاف فقال واذا سيق الهدى عن الواجب لم تبرأ الذمة الا ببلوغه لقوله سبحانه هديا بالغ الكعبة
فان ضل أو سرق أو هلك أو عطب قبل بلوغه لم يجزه واختلف اذا نزل به عيب ثم بلغ محله فقال مالك
ينحره ويجزئه وقال الابهرى القياس أن لا يجزئه كونه ابن بشير وقول الابهرى يؤخذ منه أنه
لا يتعين بالتقليد والاشعار أو بقبول وان وجب عنده لكنه لا يستقل هديا الا أن يدوم كماله الى وقت
نحره انتهى كلام التوضيح وقال ابن عرفة والمعتبر سلامته حين تقليده واشعاره وعينه بعدهما الغو
الصقلى وعبد الحق عن الابهرى القياس حدوثه كونه ثم قال الشيخ عن ابن حبيب ان قلده سمينا
فنحره فوجده أعجف أجزأ ان كانت مسافة يحدث فيها عجفه والا لم يجزه فى الواجب وعكسه لا يجزئه
ان كانت مسافته قد يسمن فيها والا فأحب بدله ثم قال وفيها ان جنى عليه بعد تقليده واشعاره أجزأه
وأرش جنايته كأرش عيبه اللخمى على قول الأبهرى لا يجزئه ويغرم الجانى قيمة هدى سليم لان
تعديه أوجبه عليه انتهى فتحصل من هذا ان الهدى اذا عين سالما ثم طرأ عليه عيب من الله أو من
أجنبى أجزأه سواء كان الهدى تطوعا أو واجبا أما ان كان العيب بتعد من صاحبه أو تفريط فانه
يضمنه كما قال فى الطراز والظاهر ان قول المصنف ان تطوع به يتعلق بالمسئلة التى بعد هذه أعنى
قوله وأرشه وثمنه فى هدى ان بلغ والا تصدق به وفى الفرض يستعين به فى غيره ويكون أصل الكلام
أن يقال وان تطوع به فأرشه وثمنه الخ ففصل الكاتب الفاء من قوله فأرشه ونقص من أول الكلام
ورأوا ويقال وأرشه وثمنه فى هدى ان بلغ والا تصدق به ان تطوع به والاول أقرب ويدل على ذلك
مقابلته بالفرض أعنى قوله وفى الفرض يستعين به فى غيره فتأمله ومشى الشارح على أن قوله ان
تطوع به قيد للمشهور فى قوله بخلاف عكسه فقال اثره أى اذا قلده سليما ثم تعيب فانه يجزئه فى
التطوع ويبدو عليه بدله فى الواجب اذا كان مضمونا نص عليه غير واحد انتهى ومشى على ذلك
فى شامله ولم ينبه على ذلك ابن غازى وأما البساطى ففى كلامه تدافع لانه قال وأما قوله ان تطوع
به فهو شرط فى اجزاء العكس يعنى انه اذا قلده سالما ثم تعيب أجزأه ان كان تطوعا ومفهوم
الشرط ان كان واجبا لم يجزه لكن يفهم منه ما يفعل به والمنصوص انه ينحره أيضا بدله ثم ذكر كلام
المدونة المتقدم ثم قال وظاهر هذا خلاف ما قال المؤلف ثم ذكر كلاما طويلا فراجعه ان أحببته
وتأمله والله أعلم ص ﴿وأرشه وثمنه فى هدى ان بلغ والا تصدق به وفى الفرض يستعين به فى غيره﴾
ش يعنى ان الهدى اذا قلد معيبا وقلنا لا يجزئه فانه يتعين هديا ولا يجوز رده ولا بيعه على المشهور

وارشه وثمنه فى هدى ان بلغ) هذه مسئلة مستأنفة فانظر ما نقص بينها وبين ماقبلها قال ابن يونس فى رابع فصل بعد ذكره هذه المسئلة الأولى مانصه ﴿ فصل ﴾ ومن اشترى هديا تطوعا فلما قلده وأشعره أصاب به عيبا يجزىء به الهدى أو لا يجزئه فليمض به هديا ولا بدل عليه ويرجع على البائع بما بين الصحة والداء فيجعله فى هدى آخر ان بلغ فان لم يبلغ تصدق به قال ابن المواز اذ لا يشرك فيه قال مالك وان كان واجبا وأصاب عيبا لا يجزىء به الهدى فعليه بدله ويلزمه سوق هذا المعيب أيضا لانه كعبد عتق فى واجب وبه عيب ولا يجزىء به وما رجع به من قيمة عيب هذا الهدى فليستعن به فى البدل ان شاء (والا تصدق به) تقدم نصها ان لم يبلغ تصدق به (وفى الفرض يستعين به فى غيره) تقدم نص مالك ان كان واجبا فما يرجع به من قيمة العيب فليستعن به فى البدل ان شاء فقد تحصل من هذا انه اختصر مسئلة المدونة فلا ارتباط بين قوله ان تطوع وما قبله والله أعلم بما نقص هنا (ومن اشعار سنمها

ثم ينظر فان كان تطوعا أو منذورا معينا فانه يرجع بارش العيب ثم ان بلغ ذلك ثمن هدى اشترى به هديا وكذلك اذا استحق ولم يبلغ ثمن هدى فانه يتصدق به على المشهور وهو مذهب المدونة ولابن القاسم فى الموازية يفعل به ماشاء واقتصر اللخمى عليه وأما ان كان الهدى واجبا أونذرا مضمونا فعليه بدله و يستعين بالارش و بثمن المستحق فى البدن قاله فى التوضيح (تنبيهات * الأول) هذا اذا كان العيب يمنع الاجزاء وان كان العيب لا يمنع الاجزاء فيستحب له أن يجعل ما يأخذه عن العيب فى هدى (الثانى) قال فى التوضيح وحكم أرش الجناية كحكم أرش العيب قاله فى المدونة وما جنى على هدى التطوع فاخذله أرشا فليصنع به ماصنع من رجع بعيب أصابه فى الهدى المقلد ابن المواز واحب الى فى الجناية أن يتصدق به فى التطوع والواجب أبو محمد يريد محمد ان يكن فيه ثمن هدى ابن يونس يريد ولا يلزم بدله فى الواجب اذا كانت الجناية لا يجزئ بها الهدى لانها انما طرأت عليه بعد الاشعار وهى كالعيب يطرأ بعد الاشعار وان كان القياس أن لا يجزئ انتهى ثم قال أيضا قال التونسى ولو جنى عليه جناية لم تتلف نفسه غيرانها تنقصه نقصا كثيرا الا انه يمكن وصوله حتى ينحر فى محله فاأغرمه الا ما نقص لانه جاز عن صاحبه ولو كانت الجناية تؤدى الى عدم وصوله الى محله لكان كأنه قتله وعليه جميع قيمته وانظر اذا أدى الجانى قيمته هل للجانى بيع لحمه اذا نحره لانه خشى عليه الهلاك وهو يقول لست أنا الذى تقربت به وانما جنيت عليه فلزمتنى قيمته وانظر اذا أدى الجانى قيمته والمتعدى عليه يشترى بما أخذ منه عوضا انتهى كلام التوضيح والظاهر ان له بيعه كما يظهر ذلك من كلام صاحب الطراز (الثالث) فلو عين هديا من الابل ثم اطلع على أن فيه قبل التقليد عيبا وقلنا يجب عليه بدله فهل يجزيه أن يبدله بأدنى منه أو بمثل ما عين فالاحسن أن يبدله بمثل ما عين والواجب أن يجزئه ما كان يجزئ أولا قاله سند فيما اذا عطب الهدى الواجب قبل محله والباب واحد وسيأتى لفظه عند قول المصنف بدله والله أعلم (الرابع) اذا قلد هديا ثم وجده معيبا فتعدى وذبحه فانه يضمنه بهدى تام لا عيب فيه قاله سند فى مسئلة شرب لبن الهدى ص ﴿ وسن اشعار سنمها ﴾ ش الضمير للابل لانها هى التى لها أسنمة قال فى التوضيح قال اللخمى وصاحب الجواهر أطلق فى الكتاب أنها تشعر وفى كتاب محمد لا تشعر لان ذلك تعذيب وقال ابن عبد السلام اختلف المذهب فى اشعار ما لا سنم له من الابل والبقر والاقرب عدمه لان الاصل عدم تعذيب الحيوان ثم قال وأما ماله أسنمة من البقر فظاهر المذهب أنها تشعر ص ﴿ من الايسر ﴾ ش الظاهر ان من بمعنى فى كقوله تعالى يا أيها الذين آمنوا اذا نودى للصلاة من يوم الجمعة أرونى ماذا خلقوا من الارض وقول ابن غازى انها للبيان بعيد ص ﴿ للرقبة ﴾ ش الظاهر ان اللام بمعنى من نحو قولهم سمعت لزيد صراخا ذكره فى المغنى والمعنى من جهة الرقبة فان الاشعار أن يقطع فى أعلا السنم قطعا يشق الجلد و يدمى من ناحية الرقبة الى ناحية الذنب قدر أنملتين فى الطول والله أعلم ص ﴿ مسميا ﴾ ش تصوره ظاهر (فرع) قال ابن جماعة فى فرض العين وتشعر قياما مستقبلة القبلة فى جانبها الأيسر فى أعلا الأسنمة قطعا يشق الجلد و يدمى من ناحية الرقبة الى ناحية الذنب فى الاسنمة خاصة انتهى وما ذكره من أنها تشعر قياما غريب لان ذلك غير ممكن والله أعلم ص ﴿ وتقليد ﴾ ش كان الأولى أن يقدم التقليد لان السنة تقديمه فى الفعل لأنه اذا قدم الاشعار نفرت منه عند التقليد خوف أن يفعل بها ثانيا ما فعل بها أولا وكان المصنف اعتمد على ما قدمه فى قوله ثم تقليد ثم اشعار ص ﴿ وتجليلها ﴾ ش الضمير للابل فانها هى التى يستحب تجليلها قال فى التوضيح

من الايسر) * ابن عرفة تقليد هدى البدن سنة * القرافى وكذا الاشعار وتقليد البقر ولا تشعر الا أن يكون لها أسنمة فتشعر وقال خليل الاشعار بدعة * ابن شاس الاشعار أن يشق فى الجانب الأيسر * القرافى من سنامها عرضا انظر ابن عرفة (للرقبة مسميا) * ابن الحاجب الاشعار أن يشق من الأيسر وقيل من الأيمن من نحو الرقبة الى المؤخر مسميا وفى الحديث كان ابن عمر اذا طعن فى سنام هديه وهو يشعره قال بسم الله والله أكبر (وتقليد) تقدم نص ابن عرفة (وندب نعلان) * ابن شاس صفة التقليد أن يجعل فى عنق البعير أو البقرة حبل و يعلق فيه نعلان روى محمد أحب الى من نعل ابن حبيب وجائز أن يقلد بما شاء (بنبات الارض) روى محمد فى التقليد بفتل فتلا أحبها من نبات الارض وفى حديث عائشة فتلتها من عهن ومنعها ابن القاسم فى الأوتار * ابن عرفة فكذا الشعر (وتجليلها) * ابن الحاجب ثم يجللها ان شاء الصحاح الجل واحد جلال الدواب

(وشقها ان لم ترتفع) فى الموطأ كان ابن عمر يجلل بدنه القباطى والانماط والحلل يكسو بها الكعبة فلما كسيت هذه الكسوة كان يتصدق بها روى محمد والبياض أحب الى وشق الجلال أحب الى ان قل ثمنه كدرهمين لا المرتفعات (وقلدت البقر فقط الا بأسنمة) تقدم نص القرافى تقلد البقر ولا تشعر الا ان كان لها أسنمة (لا الغنم) * ابن الحاجب الأشهر أن الغنم لا تقلد * القرافى ولا خلاف أنها لا تشعر (ولم يؤكل من نذر مساكين عين) فى المدونة يؤكل من الهدى كله واجبه وتطوعه اذا بلغ محله الا فى ثلاثة جزاء الصيد وفدية الأذى ونذر المساكين * اللخمى كل (١٩٠) هدى واجب فى الذمة عن حج أو عمرة من فساد أو متعة أو قران أو تعدى ميقات أو ترك النزول بعرفة نهارا أو ترك النزول بمزدلفة أو ترك رمى الجمار أو أخر الحلاق يجوز الأكل منه قبل بلوغ محله وبعد وأما جزاء الصيد وفدية الأذى فيؤكل منهما قبل ولا يؤكل منهما بعد وأما النذر المضمون اذا لم يسمه للمساكين يأكل منه بعد وان كان منذورا معينا ولم يسمه للمساكين أو قلده وأشعره من غير نذر أكل منه بعد ولم يأكل منه قبل وان نذر للمساكين وهو معين أو نوى ذلك حين التقليد لم يأكل منه قبل ولا بعد (مطلقا) تقدم نص اللخمى ان نذره للمساكين وهو معين لم يأكل منه قبل ولا بعد (عكس الجميع) تقدم نصها يؤكل من الهدى كله الا ما استثنى من ذلك وسينص هو بعد هذا على ما استثنى (فله اطعام الغنى والقريب) * اللخمى كل هدى جاز أن يأكل منه جاز أن يطعم منه الغنى والقريب وكل هدى لم يجز أن يأكل منه فانه يطعمه فقيرا مسلما لا تلزمه نفقته كالكفارة (وكره لذمى) من الذخيرة اطعام الذمى مكروه عند ابن القاسم (الا نذرا لم يعين والفدية والجزاء بعد المحل) من مناسكه فيما يؤكل منه قبل البلوغ لا بعده وهو ثلاثة أشياء جزاء الصيد وفدية الاذى ونذر المساكين غير المعين أما منع أكله من النذر الذى لم يعين بعد محله فقد تقدم نص اللخمى ان النذر المضمون يأكل منه قبل ولم يأكل منه بعد أن سماه للمساكين وأما ان لم يسمه فانه يأكل منه قبل وبعد فلو قال الا نذر المساكين لم يعين وأما منع أكله من الفدية والجزاء بعد محله فقد تقدم نص اللخمى أما جزاء

وانما تجلل البدن دون البقر والغنم قاله فى المبسوط وقد يستفاد ذلك من قول المصنف وقلدت البقر فقط والله أعلم والتجليل أن يجعل عليها شيئا من الثياب بقدر وسعه ص ﴿وشقها ان لم ترتفع﴾ ش أى ويستحب شق الجلال عن الاسنمة ليظهر الاشعار الا أن ترتفع فى الثمن أى تكون كثيرة فالمستحب أن لا تشق قال فى البيان وأن يؤخر تجليلها الى عند الغدو من منى الى عرفة ونقله فى التوضيح وقول الشارح والمستحب عند مالك شق الجلال عن الاسنمة الا أن تكون مرتفعة عن الاسنمة تبع فيه التوضيح وهو سبق قلم والله أعلم ص ﴿لا الغنم﴾ ش قال ابن الحاج فى مناسكه قال مالك ولا تقلد الغنم ولا تشعر ولا تساق فى الهدى الا من عرفة لانها تضعف عن قطع المسافة الطويلة انتهى ص ﴿ولم يؤكل من نذر مساكين عين الخ﴾ ش قوله من نذر مساكين احترز بقوله مساكين من النذر اذا لم يكن للمساكين بل نذر أن يتقرب بهدى ولم يسمه للمساكين فانه داخل فى قوله عكس الجميع فيؤكل منه قبل المحل وبعده لان المصنف لم يستثنه فيما لا يؤكل منه بعد المحل ولا فيما لا يؤكل منه قبل المحل لان هذا حكم النذر المضمون وأما المعين فيؤكل منه بعد المحل لا قبله كالتطوع قال اللخمى والمنذور المضمون اذا لم يسمه للمساكين يأكل منه قبل وبعد وان سماه للمساكين وهو مضمون أكل منه قبل ولم يأكل منه بعد وان كان منذورا معينا ولم يسمه للمساكين أو قلده وأشعره من غير نذر أكل منه بعد ولم يأكل منه قبل انتهى ونقله فى التوضيح ونص عليه أيضا صاحب الطراز ولو قال وهدى تطوع ونذرا عين ان عطب قبله لوفى بذلك والله أعلم وقول المصنف الا نذرا لم يعين أى نذرا للمساكين والمعين مثل أن يقول نذر على أن أهدى هذه البدنة أو أهديها للمساكين أو هذه نذر للمساكين والمضمون مثل أن يقول على نذر أن أهدى بدنة أو ان أهدى بدنة للمساكين (فروع * الاول) قال سند اذا نذره للمساكين فلا يأكل منه قال ابن حبيب بلفظ أو بنية أنه للمساكين لا يأكل منه (الثانى) ما أبيح له الاكل منه فله أكل جميعه والتصدق بجميعه قال فى الطراز وهو أحسن الا انه لا بدع الاكل والصدقة لقوله تعالى فكلوا منها وأطعموا القانع والمعتر واختلف الناس فيما يستحب من اطعامه وظاهر المذهب أنه لا حد فيه قال فى الطراز وقال أيضا اختلف فى معنى القانع لان القانع فى اللغة يقع على من يقنع باليسير فيكون من الصفات والقانع السائل الاول من القناعة والثانى من القنوع قال الشماخ

لمال الحر يصلحه فيغنى * مفارقه أخف من القنوع

يريد السؤال وبه فسر ابن عباس الآية وهو ظاهر لأنه عطف عليه المعتر وهو الذى يعرض بالسؤال

ولا يسأل يقال معتر ومعترى انتهى (الثالث) اذا كان مع المحصر هدى ونحره فى المحل الذى أحصر فيه فانه يكون حكمه حكم ما بلغ محله وله الاكل منه قاله سند وسيأتى فى الفصل الذى بعد هذا كلامه بلفظه ان شاء الله ص ﴿فتلقى قلائده بدمه﴾ ش يعنى أن مهديه ينحره ويلقى قلائده بدمه (فرع) فان أمكنه ذبحه فتركه حتى مات ضمنه بتفريطه لانه مأمور بذبحه مؤتمن عليه قاله فى الطراز ص ﴿كرسوله﴾ ش يحتمل أن يكون التشبيه راجعا الى هدى التطوع اذا أرسل مع شخص وعطب قبل محله فان حكم الرسول حكم ربه فينحره ويلقى قلائده بدمه ويخلى بين الناس وبينه ويحتمل أن يكون التشبيه راجعا لجميع ما تقدم قال فى المدونة والمبعوث معه الهدى يأكل منه لا من الجزاء والفدية ونذر المساكين فلا يأكل منها شيئا الا أن يكون الرسول مسكينا فجائز أن يأكل منه وقال فى الطراز فان بلغ الهدى محله كان حكم الرسول حكم المرسل فكل هدى يأكل منه صاحبه اذا بلغ محله فنائبه يأكل منه وكل هدى لا يأكل منه صاحبه لا يأكل منه نائبه الا أن يكون بصفة مستحقة ثم قال فان أكل السائق من الهدى اذا عطب قبل محله فان كان واجبا لم يجز ربه ونظرت فى تضمينه فلا يقبل فيه مجرد قوله لما أكل ولو لم يأكل لقبل وذلك لموضع التهمة فان شهد له أحد من رفقته نظرت فان أكل من الهدى لم تجز شهادته لموضع التهمة ولانه يثبت لنفسه انه ما أكل الا مباحا اذ هو ممنوع أن يأكل منه اذا نحر لغير خوف الا أنه لا يضمن لان الرسول يزعم انه انما أكل بوجه جائز فيضمن السائق والحالة هذه ولا يرجع على أحد ممن أطعمه ويضمن قيمة الهدى وقت نحره لاهديا مكانه وانما يضمن الهدى بهدى ربه فقط وان كان تطوعا فليس على ربه الا هدى بقيمة ما يرجع به وان كان واجبا فعليه هدى بأصله أو جب عليه وان لم يأكل السائق فلا يخلو اما أن يطعم أحدا أم لا فان لم يطعم أحدا فلا شئ عليه وان كان تطوعا فلا شئ على ربه أيضا وان كان واجبا فعليه بدله وأطعم فان كان واجبا فلا شئ عليه ولا على ربه وان أمره بذلك لانه مضمون على ربه وان كان تطوعا فان أطعم غير مستحق ضمن ذلك ولا شئ على ربه ان لم يكن بأمره وان كان بأمره فعليه البدل وان أطعم مستحقا فلا شئ عليه وينظر فى ربه فان أمره بذلك لشخص معين فعليه البدل كما لو كان حاضرا فاطعمه وان لم يأمره بمعين ولكن قال أطعمه للمساكين فهو خفيف لان قوله خل بينه وبين الناس كقوله أطعمه للمساكين وليس فى ذلك تعيين انتهى ففهم من كلامه أن حكم الرسول فى الاكل وعدمه حكم ربه الا فيما اذا عطب الواجب قبل محله فلا يأكل منه للتهمة أن يكون عطبه بسببه فلو قامت بينة على ذلك أو علم ان ربه لا يتهمه أو وطن نفسه على الغرم ان اتهمه جاز له الاكل والحاصل أن أكله منه لا يمنع فيما بينه وبين الله تعالى ولذلك قال انه ان أطعم أحدا من الواجب فلا شئ عليه فتأمله والله أعلم ص ﴿وضمن فى غير الرسول بامره باخذ شئ﴾ ش يعنى ان صاحب هدى التطوع اذا عطب قبل محله مأمور بان يخلى بينه وبين الناس ولا يأمر أحدا بأخذ شئ منه فان أمر أحدا بأخذ شئ منه فانه يضمن بدل الهدى كما يضمن اذا أكل منه أو من هدى منع من الاكل منه ولا يصح أن يريد انه يضمن اذا أمر بأخذ شئ من الهدى الممنوع من الاكل منه كما قال البساطى فان الفدية والجزاء ونذر المساكين اذا بلغت المحل لا يأكل منه وله تفرقتها على المساكين ويأمرهم بالاخذ منها وقوله فى غير الرسول يعنى به ان الرسول وان كان مساويا لصاحب هدى التطوع فى كونه لا يأكل منه ولا يأمر أحدا لكنه ان فعل ذلك فلا ضمان عليه قال فى التوضيح لانه أجنبى وقال ابن عبد السلام فى سقوط الضمان عنه نظر يريد ولا ضمان على صاحب الهدى أيضا اذا لم يكن

الصيد وفدية الاذى فيؤكل منه قبل ولا يؤكل منه بعد (وهدى تطوع ان عطب قبل محله فتلقى قلائده بدمه ويخلى للناس) فيها ومن اعتمر وساق هديا تطوعا فهلك قبل أن يبلغ محله فليتصدق به ولا يأكل منه لانه ليس بمضمون ولا عليه بدله قال مالك ويلقى قلائدها بدمها وخلى بين الناس وبينها ولا يأمر من يأكل منه (كرسوله) قال ابن القاسم وان بعث بها مع رجل فعطبت فسبيل الرسول سبيل صاحبها هو الذى ينحرها أو يأمر بنحرها ويفعل فيها كفعل ربها لو كان معها ولا يأكل منها الرسول وان أكل منها لم يضمن (وضمن فى غير الرسول بأمره بأخذ شئ

أمر الرسول بذلك وفى فهم هذا المعنى من كلام المصنف نظر قال البساطى والظاهر ان فى زائدة انتهى (قلت) وعلى جعلها زائدة ففى الكلام اجمال ولو قال وضمن ربها فقط بامر شئ الخ لكان أبين والله أعلم ولفظ المدونة ومن عطب هديه التطوع قبل محله ألقى قلائدها فى دمها اذا نحرها ورمى عندها جلالها وخطامها وخلى بين الناس و بينها ولا يأمر من يأكل منها فقيرا ولا غنيا فان أكل أو أمر بأخذ شئ من لحمها فعليه البدل وسبيل الجلال والخطام سبيل لحمها وان بعثت مع رجل فعطبت فسبيل الرسول سبيل صاحبها ولا يأكل منها الرسول فان أكل لم يضمن ولا يأمر ربها الرسول ان عطبت أن يأكل منها فان فعل ضمن وان أمره ربها اذا عطبت أن يخلى بين الناس و بينها فعطبت وتصدق بها الرسول لم يضمن وأجزأت صاحبها كمن عطب هديه التطوع فخلى بينه و بين الناس فاتى أجنبى فقسمه بين الناس فلا شئ عليه ولا على ربه انتهى (تنبيهات ■ الأول) ظاهر قوله فى المدونة وخلى بين الناس و بينها انه يجوز للغنى والفقير تناول ذلك وصرح صاحب الطراز فى شرح مسئلة من بعث معه بهدى تطوع وأمره ربه اذا عطب أن يخلى بين الناس و بينه فلما عطب تصدق به الرسول انه اذا عطب الهدى ونحره سائقه استحقه المساكين وانه ان فرقه على غير المساكين ضمن ذلك اللحم الذى فرقه على غير المساكين للمساكين وصرح ابن عبد السلام بان اباحته لا تختص بالفقير بل هو مباح لكل من كان مباحا له يوم يبلغ محله الا سائقه ونقله فى التوضيح والله أعلم (الثانى) اذا أرسل الهدى ربه وقال للرسول أطعمه للمساكين تقدم فى كلام صاحب الطراز ان ذلك خفيف والله أعلم (الثالث) فهم من كلامهم انه لا يحتاج الى أن يبيحه للناس بلفظه خلافا للشافعى قاله سند (الرابع) انظر اذا قال للناس صاحب الهدى كلوا أو قال أبحتها للناس فلم أر فيها نصا وظاهر قوله فى المدونة فان أكل أو أمر بأكلها أو بأخذ شئ منها فعليه البدل انه يضمن فى قوله كلوا أو خذوها أو اقتسموها أو نحو ذلك ولا يضمن فى قوله أبحتها للناس لانه لم يأمر احدا بأخذ شئ ولو قال من شاء فليأخذ فالظاهر لا يضمن والله أعلم (الخامس) قال أبو الحسن فى قوله فى مسئله الرسول انه لا يضمن يريد لا يضمن البدل وأما ما أكل منه فيضمن لانه متعد انتهى وهذا ظاهر وقد تقدم فى كلام صاحب الطراز انه يضمن ما أطعمه لغير المساكين وصرح صاحب الطراز أيضا بانه اذا لم يكن فقيرا يضمن ما أكله للفقراء وهذا يدل على انه انما يباح للفقراء كما تقدم والله أعلم (السادس) لو كان عليه هدى واجب فضل فأبدله بغيره فعطب قبل محله فأكل منه كان عليه بدله ثم وجد الأول فانه ينحره قال فى الطراز قاله فى الموازية ولا بدله من بدل الثانى لانه صار تطوعا أكل منه قبل محله انتهى وهو ظاهر ص ﴿ كاكله من ممنوع ﴾ ش وكذا اذا أطعم غنيا أو ذميا مما لا يجوز له الأكل منه فان عليه البدل قال فى المدونة وكذا اذا أطعم منه من تلزمه نفقته قاله فى الطراز (تنبيه) وهذا اذا أطعم فان أكل منه بغير اذنه من تلزمه نفقته فانما عليه قدر ذلك قال فى الطراز لانه لم يتعد على شئ من الهدى حتى تعذر سقوط الاراقة فى حق ذلك و وجوب ضمان الهدى وانما وصلت اليه منفعة ذلك بما توفر عليه من المؤنة فعليه بقدر تلك المنفعة ولو لم يكن الوالد ولا الولد فى عياله لم يلزمه منه شئ ولزم ذلك الاب ان كان مليا لأنه أكل ما يستحقه المساكين من غير حق وكذلك الولد وان كان الولد البالغ فقيرا فذلك له جائز لانه ليس فى عيال أحد وهو من جملة المساكين بخلاف الاب الفقير فان نفقته على الولد انتهى (قلت) ومثل ذلك اذا أكل منها الغنى أو الذمى بغير أمره فعلى الآكل قدر ما أكل وكذا لو دفعها ربها لمن يفرقها فأعطى المفرق

كاكله من ممنوع

منها غنيا أو ذميا فعلى المفرق بدل ذلك والله أعلم (فرع) فلو أعطى الفدية أو الجزاء أو نذر المساكين من ذلك فلم أر فيه نصا والظاهر انه لاشئ عليه وانما هو مكروه ومن باب أكل الرجل من صدقته الواجبة والله أعلم ص ﴿بدله﴾ ش أنظر اذا انسلك في الفدية أو جعلها هديا ثم أكل منها وقلنا يلزمه البدل فهل يلزمه بدل الذى أكل منه أو لا يجوز أن يبدله بدونه كما لو جعل الفدية بدنة وأهداها ثم أكل منها وأراد أن يبدل ذلك ببقرة أو شاة أو أراد أن يطعم أو يصوم والظاهر انه يلزمه بدل ذلك الذى أكل منه قاله في المدونة ومن الهدى المضمون مالك ان عطب قبل أن يبلغ محله جاز له أن يأكل منه لان عليه بدله وان بلغ محله لم يجز له أن يأكل منه وان أكل منه لم يجزه وعليه البدل وهو جزاء الصيد وفدية الاذى ونذر المساكين انتهى وقال في الطراز في الهدى الواجب اذا عطب قبل محله وكان عينه من الافضل فالاحسن والافضل أن يبدله مثل ما كان عين والواجب مثل ما كان يجزى أو لا كمن نذر المشى الى مكة مهما مشى في حج ثم ركب وأراد أن يقضى سنة أخرى ما ركب فانه يأتى يمشى ان شاء في حج وان شاء في عمرة بحكم النذر كما كان له ابتداء أن يمشى في عمرة لا في حج واختلف أصحاب الشافعى فقال بعضهم كما قلنا وقال بعضهم مثل ما عين لانه أوجب الفضل بتعيينه وهو فاسد لأن ما وجب بالتعيين سقط بالعطب فلا يلزمه ضمانه كما لا يلزمه ضمان ما عين من هدى التطوع اذا عطب انتهى (فرع) لم يذكر المصنف حكم بيع شئ من لحم الهدى ولا الاستئجار به لوضوح ذلك وقد صرح في المدونة وغيرها بانه لا يعطى الجزار شيئا من لحمها ولا جلدها ولا خطامها ولا جلالها وهو واضح (فرع) فان باع شيئا من الهدى أو استأجر به فظاهر كلام غير واحد ان حكم ذلك حكم الاضحية وصرح به شارح الرسالة المدعى بكرامة الجزولى ونصه فان وقع بيع شئ من الاضحية والهدى والنسك فسخ مالم يفت فان فات فقيل يصرف الثمن فيما ينتفع به من طعام وماعون كالرحى والغربال وقيل يتصدق به وقيل يصنع به ماشاء انتهى والمشهور في الاضحية انه يتصدق به فكذلك هنا الا أنه ينبغى أن يقيد ذلك بما اذا لم يبلغ ذلك ثمن الهدى فان بلغ اشترى به هديا قال عبد الحق في النكت قال بعض شيوخنا فيمن باع جلال هديه يتصدق بثمنه ولا يشترى به هديا وان بلغ لان الجلال ليس بنفس الهدى قال عبد الحق وأيضا فانما الجلال للمساكين فجعل الثمن عندنا يكون صدقة على المساكين وقال غيره من شيوخنا يشترى بذلك هديا ان بلغ وان لم يبلغ تصدق به والقول الاول أصوب عندى انتهى ونقله التادلى (قلت) وفى قوله انما جلال للمساكين نظر لما سيأتى ص ﴿والخطام والجلال كاللحم﴾ ش هو كقول ابن الحاجب وخطام الهدايا وجلالها كلحمها وفى هدى الفساد قولان قال ابن عبد السلام يريد بحيث يكون مقصورا على المساكين يكون الخطام والجلال كذلك وحيث يكون اللحم مباحا للاغنياء والفقراء يكون الخطام والجلال كذلك قال أشهب ان أعطى جلال بدنته الواجبة لبعض ولده فلاشئ عليه انتهى نقله ابن فرحون فى شرح ابن الحاجب والله أعلم وقول ابن الحاجب وفى هدى الفساد قولان قال ابن عبد السلام ونقل ابن فرحون الخلاف فى جلال هدى الفساد مبنى على الخلاف فى اللحم انتهى والمشهور جواز الاكل من لحمه والله أعلم ص ﴿وان سرق بعد ذبحه أجزأ﴾ ش قال فى المدونة من سرق هديه الواجب بعد ذبحه أجزأه قال سند هذا بين لانه انما عليه هدى بالغ الكعبة وقد بلغ الهدى محله فان كان جزاء صيد أو فدية أذى أو نذر المساكين فقد أجزأه وقد

رسول فهلك وكذلك فلا يأكل منها الرسول فان أكل لم يضمن وكذا ان صدق بها الرسول لم يضمن وذلك كمن عطب هديه التطوع فخلى بين الناس وبينها فأمر أجنبى فقسمها بين الناس فلاشئ عليه ولا على ربها وقوله بدله مفعول ضمن (وهل الا نذر مساكين عين فقدر أكله خلاف) تقدم نص اللخمى ان نذره للمساكين وهو معين لم يأكل منه قبل ولا بعد وفيها ان أكل مما نذره للمساكين قال ابن القاسم لا أدرى ما قول مالك فيه وأرى أن يطعم المساكين قدر ما أكل لحما ولا يكون عليه البدل لان هدى نذر المساكين فى ترك الأكل منه عند مالك بمنزلة الجزاء والفدية ولو كان مضمونا لكان عليه بدله كله ان أكل منه انتهى من ابن يونس وهذا هو الذى ينبغى أن يكون المشهور وشهر ابن الحاجب ان عليه قدر ما أكل وهو قول ابن القاسم فى المدونة وشهر فى الكافى وجوب البدل (والخطام والجلال كاللحم) فيهما وسبيل الجلال والخطام سبيل

اللحم (وان سرق بعد ذبحه أجزأ

لاقبله) فيها كل هدى واجب ضل من صاحبه أو مات قبل أن ينحره فلا يجزيه وعليه بدله وكل هدى تطوع مات أو سرق أو ضل فلا بدل على صاحبه فيه ومن سرق هديه الواجب بعد ماذبحه أجزأ (وحمل الولد على غير ثم عليها والا فان لم يكن تركه ليشتد فكالتطوع) فيها اذا انتجت الناقة أو البقرة أو الشاة وهى هدى فليحمل ولدها معها الى مكة ان وجد محملا على غيرها وان لم يجد حمله عليها فان لم يكن فى أمه ما يحمله عليها تكلف حمله * ابن يونس يريد من ماله وذكر عن ابن عمر انه اذا لم يستطع أن يتكلف حمله على حال نحره بذلك الموضع ويصير كهدى التطوع اذا عطب قبل محله اذا كان فى فلاة لا يجد من يوكل عليه ولا يرتجى حياته (ولا يشرب من اللبن وان فضل) فيها ولا يشرب من لبن الهدى فى شئ ولا ما فضل عن ولدها فان فعل فلا شئ عليه (وغرم ان أضر بشربه الأم أو الولد موجب فعله) * ابن عرفة عن ابن القاسم ان أضر بولدها فى لبنها فات أبدله بما يجوز هديه * ابن شاس ولا يشرب من لبن الهدى لوجوبها بالتقليد والاشعار ولا يجب عليه شئ ان فعل الا أن يضر ذلك بها أو بفصيلها فيغرم ما أوجبه فعله (وندب عدم ركوبها بلا عذر فلا يلزم النزول بعد الراحة) فيها ومن احتاج الى ظهر هديه فليركبه وليس عليه أن ينزل بعد راحته وانما استحسن الناس أن لا يركبها حتى يحتاج اليها (ونحرها قائمة أو معقولة) فيها لمالك الشأن أن تنحر البدن قائمة قياما قال ابن القاسم فان امتنعت فلا بأس أن تعقل ليتمكن من نحرها * ابن حبيب قوله سبحانه صواف أن تصف أيديها بالقيود عند نحرها وقرأ ابن عباس صوافن وهى المعقولة من كل بدنة يد واحدة فتقف على ثلاث قوائم

التعدى فى خالص حق المساكين وله المطالبة بقيمته وصرف ذلك للمساكين لانه كان تحت يده وكانت له قسمته ان شاء وان شاء غير ذلك فله المطالبة ويفعل بالقيمة ما شاء كما يفعل فى قيمة أضحيته اذا سرقت ويستحب له ابن القاسم أن يدع المطالبة بالقيمة لما فيه من مضارعة البيع انتهى ص ﴿ لاقبله ﴾ ش قال فى المدونة وكل هدى واجب ضل من صاحبه بعد تقليده أو مات قبل أن ينحره بمنى أو فى الحرم أو قبل أن يدخل الحرم فلا يجزئه وعليه بدله وكل هدى تطوع هلك أو سرق أو ضل فلا بدل على صاحبه فيه انتهى ص ﴿ وحمل الولد على غيره الخ ﴾ ش قال سند وجملة ذلك أن حق الهدى يسرى الى الولد كحق العتق فى الاستيلاد والتدبير والكتابة فاذا ولدت ساقه مع أمه ان أمكن الى محل الهدى فان لم يمكن سوقه حمله فان كان له محل غير أمه حمله عليه كما يحمل عليها زاده عند الحاجة والضرورة فان لم يكن فيهما ما يحمله قال ابن القاسم يتكلف حمله يريد لان عليه بلوغه بكل حيلة يقدر عليها قال أشهب وعليه أن ينفق عليه حتى يجد له محلا ولا محل له دون البيت فان لم يجد الى ذلك سبيلا كان حكم هذا الولد حكم الهدى اذا وقف منه فان كان فى مسغبة فانه ينحره فى موضعه ويخلى بين الناس وبينه ولا يأكل منه كانت امه تطوعا أو عن واجب فان أكل شيأ من الولد قال ابن الماجشون عن ابن حبيب عليه بدله ثم قال أشهب وان نحره فى الطريق أبدله بهدى كبير ولا يجزئه بقرة يريد فى نتاج البدنة (قلت) وهذا فيما ولد بعد التقليد وأما ما ولد قبله فلا يجب ذلك فيه قال مالك فى الموازية وأحب الى أن ينحره معها ان نوى ذلك قال محمد يعنى نوى بأمه الهدى (فرع) ولو وجد الام معيبة لم يكن له أن يتصرف فى ولدها وكان تبعا لها فى حكم الهدى ص ﴿ ولا يشرب من اللبن وان فضل ﴾ ش صرح سند بأنه اذا فضل عن كفاية ولدها كره له ذلك والظاهر أنه اذا لم يفضل يمنع وقال ابن عرفة ابن حارث اتفقوا على منع ما يروى فصيلها فان لم يكن أو فضل عنه فقال مالك لا يشرب فان فعل فلا شئ عليه * أشهب لا باس به وان لم يضطر ويسقيه من شاء ولو غنيا انتهى والله أعلم (تنبيه) وهذا اذا لم يكن فى تركه ضرر كما قال محمد والا فعلب ما تزول به الضرورة وصرح ابن عبد السلام بان شرب لبنها مكروه على المذهب قال وحكى بعض الشيوخ قولا بالاباحة ص ﴿ وغرم ان أضر بشربه الام أو الولد موجب فعله ﴾ ش نحوه لابن الحاجب قال ابن فرحون فى شرحه فان أضر شربه بها أو بولدها غرم قيمة ما أضر بها فى بدنها ونقصها أو أضر بولدها فان مات ولدها باضراره فعليه بدله مما يجوز فى الهدى وهو معنى قوله موجب فعله وهو بفتح الجيم أى الذى أوجبه فعله انتهى ص ﴿ وندب عدم ركوبها بلا عذر ﴾ ش قال سند وهو مقيد بشرط سلامتها فان تلفت بركوبه ضمنها قال ولا يركبها بمحمل ولا يحمل عليها متاعا وانما يفعل من ذلك ما دعت الحاجة اليه وقال ابن عبد السلام ركوب الهدى لضرورة جائز ولغير ضرورة المشهور كراهته والقول الثانى جوازه ما لم يكن ركوبا فادحا انتهى والله أعلم ص ﴿ فلا يلزم النزول بعد الراحة ﴾ ش قال سند على قول مالك ولا يركبها الا من

ضرورة ينبغى اذا استغنى عن ركوبها أن يريحها انتهى وقال فى الارشاد ولا يركب عليها ولا يحمل الا من ضرورة فاذا زالت بادر للنزول والحط قال الشيخ زروق لان ما أبيح للضرورة قيد بقدرها والمشهور ليس عليه النزول بعد راحته ولا له الرجوع الا لعذر انتهى ص ﴿ وأجزأ ان ذبح غيره عنه مقلدا ولو نوى عن نفسه ان غلط ﴾ ش قوله عنه يحتمل أن يتعلق بذبح وهو المتبادر الا انه لا يلائم قوله بعده ولو نوى عن نفسه وكان الاولى اذا قصد ذلك أن يقول كان نوى عن نفسه و يحتمل أن يتعلق بقوله أجزأ لكنه بعيد من جهة اللفظ وقوله ان غلط يعنى به ان الغير اذا نوى الهدى عن نفسه فانه انما يجزئ عن صاحبه اذا كان ذلك غلطا وأما ان نوى عن نفسه تعديا فلا يجزئ قال فى التوضيح وسواء وكله صاحبه على ذبحه أو لم يوكله وقاله ابن عرفة أيضا وهذا هو المشهور وهو مذهب المدونة قاله فى الرفقاء يغلطون فيذبح هذا هدى هذا و يذبح الآخر هدى الآخر انه يجزئ واذا لم يجز صاحبه فالمشهور انه لا يجزئ الذابح و روى أبو قرة عن مالك انه يجزئ الذابح وعليه قيمتها انتهى (فرع) قال فى الطراز واذا قلنا لا يجزئ الاول فله أخذ القيمة من الثانى (فرع) اذا نحر الهدى غير صاحبه عن صاحبه أجزأه ولو كان بغير اذنه قاله ابن الحاجب قال فى التوضيح ونحوه فى المدونة والله أعلم ص

﴿ فصل و ن منعه عدو أو فتنة ﴾ ش قال ابن عبد السلام وحصر العدو معلوم والفتن ما قد يجرى بين المسلمين كفتنة ابن الزبير والحجاج (فرع) قال التادلى قال فى تهذيب الطالب والريح اذا تعذر على أصحاب السفن ليس يكون تعذره كحصر العدو وهو مثل المرض لانهم يقدرون على الخروج الى البر فيه عضو الحجيم انتهى ص ﴿ أو حبس لا بحق ﴾ ش حكى ابن الحاجب فى حبس السلطان ثلاثة أقوال الاول انه كالمرض وهو قول مالك فى الموازية والثانى أنه كالعدو ونقله ابن بشير وثالثها ان كان الحبس بحق فكالمرض وان كان بباطل فكالعدو وقال فى التوضيح وهذا القول ذكره فى البيان عن مالك ولم يجعله خلافا للاول بل ساقه على انه وفاق وهو اختيار ابن يونس انتهى وعلى هذا اعتمد المصنف هنا فجعل الحبس لا بحق كحبس العدو ثم ذكر بعد ذلك الحبس بحق وجعله كالمرض (تنبيه) قال ابن عبد السلام وظاهر كلام ابن رشد ان الظلم الموجب لتحلل المحبوس والحاقه بالعدو وهو أن يكون ظلما وعدا فى ظاهر الحال ولا يحتاج أن يكون ظلما فى نفس الامر حتى انه ان حبس بتهمة ظاهرة فهو كالمرض وان كان يعلم من نفسه انه برىء قال وفيه عندى نظر وانما كان ينبغى أن يحال المرء على ما يعلم من نفسه لان الاحلال والاحرام

(وأجزأ ان ذبح غيره عنه مقلدا ولو نوى نفسه ان غلط) من ابن يونس قال أبو اسحاق اذا وجد بدنة ضالة فى أيام منى لم ينحرها ان لم يعرف صاحبها الا فى اليوم الثالث من أيام النحر لعل ربها أن يأتى فاذا خيف خروج أيام منى نحرها عن ربها وأجزأته لانها بالتقليد والاشعار وجبت وقيل لو نحرها عن نفسه لأجزأت لانها وجبت بالتقليد والاشعار فلا يقدح فى ذلك نيته انها عن نفسه كما اذا وقع الغلط فى الهدايا عن ابن القاسم ان ذلك يجزىء عن أصحابها ثم ذكر خلاف أشهب والذى للخمى اختلف اذا نحره عن نفسه عمدا أو خطأ على ثلاثة أقوال والذى فى المدونة اذا أخطأ أجزأت عن صاحبها ان غلط (١٩٥) انظر هذا هو مقتضى المدونة عند اللخمى وانظر ما يظهر من ابن يونس (ولا يشترك فى هدى) * اللخمى لا يشترك فى هدى الواجب واختلف فى التطوع وفى المدونة لا يشترك فيه كانوا أجنبيين أو أهل بيت (وان وجد بعد نحر بدله نحر إن قلد) فيها الوضل منه هدى واجب أو جزاء فنحر غيره يوم النحر ثم وجده بعد أيام النحر نحره أيضا لانه قد أوجبه فلا يرده فى ماله انتهى ما لابن يونس وقال ابن عرفة ما نصه ابن الماجشون من أبدل جزاء ضل فوجده نحر البدل معه ان قلده وصار تطوعا (وقيل نحره نحر ان قلد والا بيع واحد) * ابن شاس من ضل هديه فابدله ثم وجده بعد نحر البدل لزمه نحره ان كان مقلدا وان لم يكن مقلدا فله بيعه وان وجده قبل نحر البدل نحرهما ان كانا مقلدين وان كان أحدهما غير مقلد فله بيعه (باب) وان منعه عدو أو فتنة أو حبس لا بحق بحج أو عمرة فله التحلل) * اللخمى لا خلاف فيمن أحصر بعدو وهو محرم بحج أو عمرة ان له أن يحل ولا قضاء عليه اذا لم تكن حجة الاسلام وفيها المالك والمحصر بعدو وغالب أو فتنة فى حج أو عمرة يتربص ما رجا كشف ذلك فاذا يئس فليحل بموضعه حيث كان من البلاد فى الحرم أو فى غيره ولا هدى عليه الا أن يكون معه هدى فينحره هنالك ويحلق و يقصر و يرجع الى بلده ولا قضاء عليه لحج ولا عمرة الا أن يكون صرورة فلا يجزئه ذلك لحجة الاسلام وان أخر حلاق رأسه حتى رجع الى بلده حلق ولا دم عليه ابن القصار من حبس بحق ممن قبله أى وان كان مظلوما فلا نص والقياس

من الأحكام التى بين العبد وربه ولا مدخل فيها للولاة فان علم من نفسه البراءة جاز له التحلل ولو كان سبب التهمة ظاهرا انتهى وقبله فى التوضيح وجعل ابن عرفة الخلاف فيمن حبس بتهمة وجعل قول ابن رشد ان من حبس ظلما بغير تهمة ولا سبب فهو كالعدو خارجا عن ذلك وظاهر كلام صاحب الطراز انه يعمل على ما يعلمه من نفسه فانه قال من حبس فى حق من دين أو قصاص لم يجز له التحلل اذ لا عذر له فى حبسه اذا كان يقدر على أدائه وان كان لا يقدر على أدائه أو حبس عدوانا فحكمه حكم من أحاط العدو به من سائر الاقطار والظاهر انه يتحلل لما عليه من الضرر انتهى فتأمله ونص كلامه فى المدونة فى الحج الثانى قال ابن القاسم كنت عند مالك سنة خمس وستين ومائة فسئل عن قوم اتهموا بدم وهم محرمون فحبسوا فى المدينة فقال لا يحلهم الا البيت ولا يزالون محرمين حتى قتلوا أو يخلوا فيحلوا بالبيت انتهى وذكر المسئلة فى آخر رسم حلف بطلاق امرأته من سماع ابن القاسم من كتاب الحج ونصها سمعت مالكا وسئل عن محرمين خرجا الى الحج حتى اذا كانا بالابواء أو بالجحفة اتهما بقتل رجل وجد قتيلا فأخذا فردا الى المدينة فحبسهما عامل المدينة قال مالك لا يزالان محرمين حتى يطوفا بالبيت ويسعيا وأراهما مثل المريض قال ابن رشد زاد فى النوادر عن مالك أو يثبت عليهما ما ادعى عليهما فيقتلان وهو تمام المسئلة انتهى (قلت) قد تقدم ذلك فى نص المدونة ثم قال ابن رشد انما رآهما كمن حصر بمرض لانهما اذا حبسا بالحكم الذى أوجبه الله تعالى فكان كالمرض الذى هو من عند الله ولو حبسا ظلما وعداء لكان حكمهما حكم المحصر بعدو يحلان موضعهما الذى حبسا فيه ويحلقان وينحران هديا ان كان معهما ولا قضاء عليهما عند مالك انتهى مختصرا (فرع) قال فى سماع أبى زيد من كتاب القذف من البيان فيمن زنا وكان بكرا وأخذ بمكة وهو محرم فانه يقام عليه وينفى ولو كان بمكة ولا ينتظر به أن يفرغ من الحج * ابن رشد لان التغريب من تمام الحد فتعجيله واجب لا يصح أن يؤخر لاجل احرامه ولعله انما أحرم فرارا من السجن وقد كان مالك اذا سئل عن شئ من الحدود أسرع الجواب وأظهر السرور وقال بلغنى أن يقال الحد يقام بأرض خير من مطر أربعين صباحا واذا سجن كان حكمه حكم المحصر بمرض انتهى ص ﴿ان لم يعلم به﴾ ش أى بالمنع يعنى أن من أحصر فانه يباح له التحلل بشرط أن يكون عند الاحرام لم يعلم أنهم يمنعونه سواء علم بالعدو أو لم يعلم به وأحرى اذا طرأ بعد احرامه وهذه الثلاث حالات التى ذكر اللخمى أنه يصح الاحلال فيها وهى ما اذا طرأ العدو بعد الاحرام أو طرأ قبله ولم يعلم به أو علم به وكان يرى أنهم لا يمنعونه هكذا نقل المصنف وغيره عن اللخمى ومفهوم قول المصنف ان لم يعلم به أنه لو علم بالمنع لم يجز له الاحلال وهو كذلك نقله فى التوضيح عن اللخمى والباجى (تنبيهات * الأول) يدخل فى قول المصنف ان لم يعلم به ما اذا علم أنهم لا يمنعونه أو ظن ذلك أو شك فيه أو توهم ذلك ثم منعوه أما اذا علم أنهم لا يمنعونه فلا كلام وأما اذا ظن فحكمه حكم العلم كما صرح به المصنف فى مناسكه ونصه موانع الحج ستة (الأول) العدو والفتن وهو مبيح للتحلل ونحر الهدى حيث كان اذا طرأ ذلك بعد الاحرام أو كان قبله ولم يعلم أو ظن أنهم لا يصدونه انتهى فأحرى اذا كان أولا عالما بأنهم لا يمنعونه ثم قال وأما ان علم منعهم له فلا يجوز له الاحلال نقله ابن المواز عن مالك ونص عليه اللخمى وغيره وقاله ابن القاسم انتهى وأما اذا شك فى منعهم اياه فلا يجوز له فنقل فى التوضيح والمناسك عن اللخمى أنه لا يحل الا أن يشترط الاحلال ونصه قال اللخمى وان شك فى منعهم له ان يحل الا أن يشترط الاحلال ثم قال خليل وظاهر المذهب ان شرط الاحلال لا يفيد انتهى

أن يكون كمن منعه عدو وفد
يفرق ابن يونس الصواب
أنه كمن صده عدو (ان لم
يعلم به) * اللخمى ان كان
العدو طارئا بعد الاحرام أو
متقدما ولم يعلم أو علم وكان
يرى انه لا يصده فصده حل
الاحلال وان شك فنعه لم
يحل الا أن يشترط الاحلال
(وأيس من زواله)

وبهذا جزم المصنف فيما يأتى فقال ولا يعيد لمرض أو غيره نية التحلل بحصوله ونقله فى التوضيح
عن المازرى وعياض واذا كان لا يتحلل اذا أحرم مع الشك فأحرى مع الوهم (الثانى) اذا أحرم
هذا فى وقت يدرك فيه الحج قال سند فان أحصر بعدما أحرم وكان لا يمكنه الحج وان لم يكن حصر
لم يتحلل قال ابن القاسم فى الموازية وان أحرم من بلد بعيد ثم جاءه عليه من الوقت ما لا يدرك فليثبت
هذا احراما حتى يحج من قابل فان حصره عدو ولم يمنعه بقى على احرامه الى قابل لأن العدو
ليس الذى منعه من الحج انتهى ونقله اللخمى وزاد الا أن يصير الى وقت ان خلى لم يدرك الحج عاما
قابلا انتهى (الثالث) قال سند قال ابن القاسم فى الموازية فيمن أحصر بعد وقبل أن يحرم
ثم أحرم وفاته الحج لطول سفر أو غيره قال أحسب هذا لا يحله الا البيت لانه أحرم بعد ان تبين له
المنع انتهى ص ﴿ قبل فوته ﴾ ش يحتمل ان يتعلق بقوله فله التحلل ويكون قد أشار به الى
مخالفة قول أشهب لأنه لا يحل الا يوم النحر ويحتمل ان يتعلق بقوله وأيس من زواله والأول أولى
لافادته ما ذكر وأما الثانى فظاهر لأن المعنى أيس من زوال العذر قبل فوات الحج وظاهر كلامه
أنه يحل اذا أيس من زوال العدو وقبل فوات الحج ولو بقى من الوقت ما لو زال العذر لأدرك فيه
الحج وهذا ظاهر أول كلام المدونة قال فى التوضيح واعلم أنه وقع فى المدونة موضعان الأول اذا
أيس ان يصل الى البيت فيحل بموضعه حيث كان قال فى التوضيح وقال فى موضع آخر
لا يكون محصرا حتى يفوته الحج ويصير ان خلى لم يدرك الحج فيما بقى من الأيام فذهب ابن يونس
الى أن الأول راجع للثانى قال وقاله بعض شيوخنا وقال غيره بل ذلك اختلاف قول ابن يونس
والأول أبين انتهى كلام التوضيح وهذا الذى اختاره ابن يونس اختاره صاحب الطراز فانه قال
قال اللخمى مذهب ابن القاسم أنه اذا كان على اياس من انكشافه حل مكانه قال صاحب الطراز
والذى قاله اللخمى ليس بمذهب لابن القاسم ولا يحل عنده حتى يكون فى زمان يخشى فيه فوات
الحج وقال ان كلامه الثانى يفسر الأول اذا علم أن هذا هو الراجح فينبغى أن يحمل كلام
المصنف عليه فيكون معنى قوله وأيس من زواله قبل فوته انه لم يبق بينه وبين ليلة النحر زمان
يمكنه فيه السير ولو زال العذر والله أعلم (تنبيه) قال فى الطراز فمن أحصر فلما بلغ أن يحل
انكشف العدو وقبل ان يحلق وينحر فله أن يحل ويحلق مثل ما لو كان العدو قائما وهذا انما
يكون اذا فاته ادراك الحج فى عامه وهو أيضا على بعد من مكة فان لم يفته فلا يحل ولو قيل لا يحل اذا
وجد السبيل الى البيت لأنه قادر على الخروج من احرامه بكمال فعله امافعل الحج أو فعل العمرة
ان عجز عن الحج لكان له وجه واذا ضاق الوقت عن ادراك الحج الا أنه بقرب مكة لم يحل الا
بعمل عمرة لأنه قادر على الطواف والسعى من غير كبير مضرة فان كان الحصر فى العمرة فهاهنا
ينبغى أن لا يتحلل لانه قادر على فعل العمرة كما لو انكشف العدو فى الحج والوقت متسع انتهى
مختصرا ونحوه للخمى (تنبيه) قال سند وأما حد ما يؤخر اليه فى العمرة قال ابن القاسم فى الموازية
يحل وان كان لا يخشى فيها فوتا وقال ابن الماجشون يقيم ان رجا ادراكها الفور وما لا ضرر
فيه على الصبر عليه فان لم يرجه الا فى طول فليحل وهذا موافق لابن القاسم ويرجع ذلك لحاله فان
لم يكن عليه كبير ضرر فى تربصه ولا يفوته امر دنياه أهله تربص فان خاف تعذر رجوعه ان
تربص تحلل انتهى مختصرا والله أعلم (فرع) فان قدر على التقرب الى مكة لم يلزم ذلك ويحل
بموضعه قاله فى الطراز ونقله المصنف فى مناسكه عن الباجى (فرع) قال سند فاذا أحصر فلم يتحلل

قبل فوته) تقدم نصها
اذا يئس فليحل بموضعه
(ولا دم

بنحر ▪ به وحلقه ولادم ان أخره) تقدّم نصها بهذا كله (ولايلزمه طريق مخيفة) ▪ اللخمى ومن صدّ عن طريق وهو قادر على الوصول من غيرها من غير مضرة لم يحل وان كان أبعد الا أن يكون طريقا مخوفا أو به مشقة بينة (وكره ابقاء احرامه) * الباجى يستحب لمن فاته الحج أن يحل بعمرة ولا يستديم الاحرام فان استدامه الى أشهر الحج ثم تحلل فقال ابن القاسم مرة بئس ماصنع وقال مرة تحلله باطل أنظر الباجى (ان قارب مكة أو دخلها) * اللخمى لمن أحرم بالحج ففاته أن يحل بعمرة فان كان بمكة أو قريبا منها استحب أن يحل وان كان على بعد كان بالخيار بين أن يمضى له فيحل أو يبقى على احرامه لقابل أو الى الحج الثانى (ولا يتحلل ان دخل وقته) ▪ الباجى مذهب مالك ان المحصر بمرض لا يحل دون البيت وروى ابن نافع ان له أن يرجع الى أهله ان كانوا قريبا فيقيم عندهم حراما حتى يقوى على العمرة وان كان بعيدا فليقم بموضعه ووجهه ان للمحرم أن يستدبر طريقه فيما قرب من حوائجه وليس له ذلك فيما بعد من الاسفار وله البقاء على احرامه الى العام المقبل فيحج لان التحلل رخصة فان أقام على احرامه فحج فروى ابن القاسم عن مالك لا هدى عليه قال مالك وان أراد البقاء على احرامه ثم بدا له أن يحل فله ذلك مالم تدخل أشهر الحج فلا يكون له ذلك (والا فثالثها يمضى وهو متمتع) * الباجى ان استدام من فاته الحج احرامه الى أشهر الحج ثم تحلل فقال ابن القاسم صح و بئس ماصنع وقال مرة تحلله باطل فاذا قلنا بصحة تحلله فحج من عامه فقال ابن القاسم مرة يكون متمتعا وقال مرة لا يكون متمتعا أنظر الباجى (ولا

حتى فاته الحج فقال ابن القاسم يلزمه حكم الفوات وهو قول الشافعى الأن عند الشافعى بهدى هديين للفوات وللحصر وعند ابن القاسم بهدى للفوات فقط وانما يتحلل المحصر قبل فوات الحج فان بقى على احرامه حتى فاته الحج فقد وجب عليه القضاء والهدى قبل ان يتحلل للحصر ويكون الحصر بعد الفوات لا تأثير له فان أراد التحلل فسخ من مكة كان كالحصر فى العمرة فيتحلل هنا فى غير طواف و يقضى الحج لا العمرة فتأمله وسيأتى أيضا عند قول المصنف وان حصر عن الافاضة ما يؤيد ذلك من كلام صاحب الطراز أيضا والله أعلم ص ﴿ بنحر هديه وحلقه ﴾ ش ظاهر كلامه أن التحلل انما يحصل بنحر الهدى والحلاق وليس كذلك لان التحلل يحصل بالنية كما قال فى الطراز والحلق من سنته كما سيأتى عند قول المصنف ولم يفسد بوطء بل قال فى الطراز لا خلاف أنه لو حلق ولم يقصد به التحلل انه لا يتحلل بذلك وكذلك نحر الهدى وصرح فى الطراز أيضا ان نحر الهدى ليس بشرط فى التحلل على قول أشهب القائل بوجوب الهدى على المحصر فأحرى على المشهور القائل بعدم وجوبه على المحصر وفى الشامل وكفت نية التحلل على المشهور (تنبيه) و ينحر هديه حيث كان من حل أو حرم لكن قال فى الطراز ان قدر على ارساله الى مكة فعل ثم قال فان كان غير مضمون ولا ضمان عليه فيه وحكمه فى الا كل حكم ما بلغ محله لان ما عطب من هدى لتطوع قبل محله وأما الهدى المضمون فانه على حكم الحج المضمون فان قلنا ان الفرض سقط عنه أجزأ وان قلنا لا يسقط الفرض فكذلك لا يسقط الهدى انتهى بالمعنى ص ﴿ ولادم ان أخره ﴾ ش سواء أخر التحلل أو تحلل وأخر الحلاق قاله فى الطراز ص ﴿ ولا يلزمه طريق مخوفة ﴾ ش مفهومه أنه اذا لم تكن مخوفة لزمه سلوكها وان كانت طويلة وهو كذلك نقله فى التوضيح عن ابن الماجشون قال ابن عرفة وظاهر مساقه فى النوادر أنه لابن القاسم (تنبيه) قال فى التوضيح اذا كانت طريق غير مخوفة ولو كانت أبعد فليس بمحصور ان بقى من المدة ما يدرك فيه الحج انتهى فمفهومه أنه لو بقى من المدة ما لا يدرك فيه الحج أنه محصور وقال فى الطراز ان كانت له طريق أخرى يمكن الوصول منها لا يخاف منها فليس بمحصور وليسلك تلك الطريق طويلة كانت أو قصيرة يخاف فيها الفوات أو لم يخف وهو كمن أحرم بالحج من أول ذى الحجة من مصر أو بأقصى المغرب فانه وان أيس من ادراك الحج لا يحله الا البيت لان له طريقا الى البيت انتهى فتأمله مع كلام التوضيح فان مفهوم كلامه فى التوضيح مخالف له والله أعلم ص ﴿ وكره ابقاء احرامه ان قارب مكة أو دخلها ﴾ ش ليس هذا من فروع المحصر وانما هذا فى حق من فاته بأحد الوجوه الآتية والله أعلم (تنبيه) فان بقى على احرامه أجزأه على المشهور وقال ابن وهب لا يجزيه عن حجة الاسلام وعلى المشهور لا هدى عليه وفى العتبية عليه الهدى قاله فى التوضيح اما لانه كتأخير أفعال الحج عن وقته واما على سبيل الاحتياط اذ الغالب عدم الوفاء بحق الاحرام مع طول المقام ولهذا قال بعضهم ان الهدى لا يؤكل منه لاحتمال أن يكون أماط أذى ص ﴿ ولا

يسقط عنه الفرض ﴾ ش قال سند من حصره العدو بعدما أحرم وهو فى حج أو عمرة فان كان فى تطوع لم يلزمه قضاء ذلك عند الجمهور وان كان فى واجب نظرت فان كان فى معين كالنذر المعين فلاشئ فيه أيضا والنذر المعين فى ذلك كالتطوع لانه بعد تعذر وعه يتعين وجوبه وان كان فى واجب مضمون كالنذر وفى الذمة من غير تعيين أو فريضة الاسلام فى الحج فقال مالك وأبو حنيفة والشافعى وابن حنبل يبقى الوجوب فى ذمته وقال ابن الماجشون يجزئه وانما يستحب له مالك القضاء انتهى أكثره باللفظ وأما العمرة فان لم ينذرها أو نذرها نذرا معينا فهى كالحج التطوع وان كان نذرا مضمونا فهى فى ذمته فتأمل كلام سند تجده موافقا لذلك ويؤيد تقييد فريضة الاسلام بالحج واطلاقه فى الباقى وأما عمرة القضاء فقال فى التوضيح انما سميت عمرة القضاء لمقاضاته عليه السلام والحنفية يقولون لأنها قضاء انتهى ولو قلنا بقول الحنفية انها قضاء لم يلزمنا محذور لانا نقول فعله صلى الله عليه وسلم دليل على جواز القضاء ونحن لانمنعه وانما نتكلم فى وجوبه وليس فى الخبر مايدل عليه لأن الذين صدوا معه صلى الله عليه وسلم كانوا ألفا وأربعمائة والذين اعتمروا معه كانوا نفرا يسيرا ولم ينقل أنه عليه الصلاة والسلام أمر الباقين بالقضاء ولو كان واجبا لبينه لهم وأمرهم به قاله سند والله أعلم ص ﴿ ولم يفسد بوطء ان لم ينو البقاء ﴾ ش يشير الى قوله فى المبسوط من حل له التحلل فلم يفعل حتى أصاب النساء أنه ان نوى أن يحل فلاشئ عليه وان نوى أن يقيم على احرامه لقابل فسد حجه وعليه القضاء انتهى قال سند وهذا يجرى على ماسلف لان التحلل يقع من غير حلاق وان الحلاق من سنته فان نوى هذا أنه تحلل فلاشئ عليه ويحلق بعد ذلك ولا دم عليه بخلاف من جامع بعد رميه وافاضته وقبل الحلق لأنه قطع باجماع توالى نسكه وهاهنا سقطت المناسك رأسا فسقط حكم تواليها (فان قيل) بقى قسم ثالث وهو ما اذا لم ينو البقاء ولا التحلل وكلام المصنف يقتضى أنه لا يفسد حينئذ ولا يفهم حكمه من كلام المبسوط (فالجواب) والله أعلم انه اذا لم ينو التحلل فقد نوى البقاء لأن البقاء لا يحتاج الى تجديد نية لانه مستمر على احرامه الأول مالم ينو التحلل منه فتأمله ص ﴿ كنسيان الجميع ﴾ ش هكذا قال فى المدونة على اختصار ابن يونس ومفهومه أنه لو تعمد ترك الجميع تعددت عليه الهدايا وصرح بذلك فى التوضيح فقال خليل ولو قيل اذا نسى الرمى والمبيت بالمزدلفة بالتعدد ما بعد لتعدد الموجبات كما فى العمد وكأنهم لاحظوا أن الموجب واحد لاسيما وهو معذور انتهى هكذا رأيت فى التوضيح هذا الكلام منسوبا للمصنف وذكر ابن غازى عن التوضيح أنه نقله عن ابن راشد ولعل ذلك فى نسخته من التوضيح وظاهر مافى رسم العارية من سماع عيسى من كتاب الحج ان العمد مثل النسيان عند ابن القاسم ونصه وسألته عن الرجل يقف بعرفة ثم يمضى على وجهه الى بلاده كم عليه من دم قال لا أرى عليه الا دما بدنة أو بقرة ابن رشد أجزأه دم واحد لترك الوقوف بالمشعر والرمى والمبيت بمنى قياسا على من فاته الحج فانه يحل ويهدى هديا واحدا اذا حل بعمرة لما فاته من الحج وقد فاته عمل الحج كله وقال أشهب عليه ثلاثة هدايا هدى لترك الجمار وهدى لترك المبيت بمنى وهدى لترك المزدلفة وهو أقيس انتهى ونقله ابن عرفة فى الكلام على رمى الجمار وقال فى رسم حلف ان لايبيع من سماع ابن القاسم فى مريض أفاض بعد رمى جمرة العقبة فأقام بمكة ولم يأت منى ولم يرم الجمار كلها حتى ذهبت أيام منى قال أرى أن يهدى بدنة فان لم يقدر فما استيسر من الهدى شاة فان لم يجد صام هذا ابن رشد مثل قوله فى المدونة ان من ترك الجمار لعذر أو نسيان أو عمد حتى ذهبت أيام منى أنه يهدى ولم يختلف قوله

يسقط عنه الفرض) تقدم نصها ولا قضاء عليه بحج ولا عمرة الا أن يكون صرورة فلا يجزئه ذلك عن حجة الاسلام (ولا يفسد بوطء ان لم ينو البقاء) فى المبسوط فيمن حل له الاحلال فلم يفعل حتى أصاب النساء فان كان نوى أن يحل فلاشئ عليه وان نوى أن يقيم على احرامه لقابل كان قد أفسد حجه الى قابل ثم عليه أن يقضى حجته تلك (وان وقف وحصر عن البيت فحجه تم ولا يحل الا بالافاضة وعليه للرمى ومبيت منى ومزدلفة هدى كنسيان الجميع) من ابن يونس قال ابن القاسم ان أحصر بعد أن وقف بعرفة فى كتاب محمد انه ان أحصر بمرض فقد تم حجه ويجزيه عن حجة الاسلام ولا يحله الا طواف الافاضة وعليه لجميع مافاته من رمى الجمار والمبيت بالمزدلفة وبمنى هدى واحد كمن ترك ذلك ناسيا حتى زالت أيام منى قال ابن المواز ولو كان بعدو لم يهد

فى ذلك كما اختلف اذا ترك رمى يوم فرماه فى الليل وفيما بقى منها انتهى ولم يتعرض ابن رشد هنا لتعدد الهدى وقال فى الطراز فى باب حكم منى والرمى لما تكلم على التعجيل فاذا غربت الشمس وهو بمنى ثم أراد التعجيل قال فى المدونة فان جهل فتعجل فقد أساء وعليه الهدى يريد اذا لم يرجع ليبيت بمنى وكذلك اذا أصبح عاد لرمى الجمار فى اليوم الثالث وعليه هدى لترك المبيت وان لم يرجع كان عليه هدى لخطا التعجيل وبجزئه عن ترك الرمى بعده ثم ذكر مسئلة العتبية الأولى وذكر فى التوضيح لما تكلم على فرع المتعجل عن ابن راشد أن الدم يتعدد وذكره عن الباجى أيضا وذكر ابن عرفة كلام الباجى (والحاصل) أن فى التعدد مع العمد قولين لابن القاسم وأشهب فعند ابن القاسم لا يتعدد وعند أشهب يتعدد وهو الذى يفهم من كلام المصنف هنا وفى مناسكه وصرح به فى توضيحه والله أعلم ص ﴿ وان حصر عن الافاضة الخ ﴾ ش قال ابن غازى ماذكره فى المحصور عن الافاضة تبعه عليه صاحب الشامل ولم أر من ذكر أن المحصر عن الافاضة لا يحل الا بفعل عمرة بل لا يحل الا بالافاضة وهو داخل فى قوله أولا وان وقف وحصر عن البيت فحجه تم ولا يحل الا بالافاضة فتعين انه تصحيف وان تواطأت عليه النسخ التى وقفنا عليها وصوابه وان حصر عن عرفة وبهذا يوافق قول اللخمى وغيره ان صد عن عرفة خاصة دخل مكة وحل بعمرة ويؤيده انه ذكر فى توضيحه ومناسكه ان حصر العدو على ثلاثة أقسام عن البيت وعرفة معا وعن البيت فقط وعن عرفة فقط وبما صورنا يكون قد استوفى هنا الثلاثة كما فعل ابن الحاجب وغيره انتهى (قلت) ماذكره حسن ويمكن أن يقال عبر المصنف عن الحصر عن الوقوف بالحصر عن الافاضة لقوله تعالى فاذا أفضتم من عرفات لكن فى اطلاق الافاضة على الوقوف بعد ولا يقال انما أطلق المصنف الافاضة على الافاضة من عرفة لا على الوقوف ويعنى به أن من وقف بعرفة وحصر عن الافاضة منها فحكمه حكم من فاته الحج كما قال ابن جزى فى آخر الباب الثامن من كتاب الحج لما تكلم على فوات الحج وفواته بثلاثة أشياء أحدها فوات أعماله كلها والثانى فوات الوقوف بعرفة يوم عرفة أو ليلة يوم النحر وان أدرك غيرها من المناسك والثالث من أقام بعرفة حتى طلع الفجر من يوم النحر سواء كان وقف بها أو لم يقف انتهى واذا كان ذلك حكم من حصر من الافاضة من عرفة علم منه حكم من حصر عن الوقوف بالكلية لأنا نقول هذا الذى ذكره ابن جزى غريب لا يعرف لغيره بل ظاهر نصوص أهل المذهب أن من وقف بعرفة فى جزء من ليلة النحر فقد أدرك الحج ولو طلع عليه الفجر بها وكلام صاحب الطراز كالنص فى ذلك وكذلك كلام اللخمى وابن عبد السلام فيمن ذكر صلاة عند الفجر وكان ان اشتغل بها فاته الوقوف وقد تقدم التنبيه على ذلك عند قول المصنف وصلى ولو فات وأيضا فلو قيل بذلك فى حق من ترك الخروج من عرفة من غير عذر فلا يقاس عليه من تركه لأجل حصر العدو فتأمل والله أعلم (تنبيهات * الاول) هذا القسم أعنى المحصر عن الوقوف وان كان حكمه حكم من فاته الحج فى كونه لا يحل الا بفعل عمرة فانه يخالفه فى حكم آخر وهو أن المحصر بعدو لا قضاء عليه كما صرح به المصنف فى مناسكه وصرح به غيره فانهم بعد ان ذكروا أقسام المحصر الثلاثة قالوا ولا قضاء على محصور ولا يسقط الفرض وكما يفهم ذلك من كلام سند الآتى فى التنبيه الثانى بخلاف من فاته الحج فان عليه قضاء مافاته ولو كان تطوعا كما صرح به فى النوادر والجلاب وغيرهما (الثانى) ظاهر كلام المصنف وابن الحاجب أن من أحصر عن عرفة لا يحله الا البيت قريبا كان أو بعيدا وقال ابن عرفة وان أحصر

(وان حصر عن الافاضة أو فاته الوقوف بغير مرض أو خطأ عدد أو حبس بحق لم يحل الا بفعل عمرة) ▪ الباجى المنع لسبب عام فله حكم الحصر وان كان بسبب خاص كالمسجون فى دين والمريض ومن ضل عن الطريق أو أخطأ العدد فلا يحله الا البيت ▪ ابن الحاجب فوات الوقوف بكمرض لا يحله الا البيت ولو أقام سنين فيتحلل بأفعال العمرة عن اهلاله الاول ولا يعتبر بما فعله قبل الحصر ويعيده من غير تجديد احرام الا ان كان قد أنشأ الحج وأردفه فى الحرم (ولا يكفى قدومه) فيهما من دخل مكة مفردا بالحج فطاف وسعى ثم أحصر ولم يحضر الموسم مع الناس لم يجزه الطواف والسعى مع احصاره ولا يحل الا بطواف وسعى مؤتنفين

عن عرفة فقط و بعد عن مكة فقول اللخمي حل مكانه صواب وان قرب منها ففي كون تحلله بعمرة أو دونها قولان لنص اللخمي وظاهر قول الباجي وفي كلام صاحب الطراز اشارة الى ذلك فانه قال المشهور أن من حصره العدو بمكة انما يتحلل بالطواف والسعي كما يتحلل المعتمر وهذا عندي استحسان وانما العمرة في حق من يفوته الحج اذ لا يجوز له التحلل الا بفعل احرام تام والحصر يبيح التحلل من غير فعل بدليل من بعد عن مكة في الموضعين ممن صد عن عرفة فان كان قادما على مكة دخلها وطاف وسعى وكذلك ان كان بمكة وقد دخل من الحل محرما فانه يطوف ويسعى ولا يخرج الى الحل فان طرأ الحصر وسعيه استحب له الاعادة ليتحلل بالسعي كما يتحلل المعتمر فان أخر تحلله حتى خرج زمن الوقوف بعد طوافه وفاته الحج وجب عليه عمل العمرة لأن من فاته الحج لا يتحلل الا بعمرة والأول لم يفته وانما يتحلل المحصر فان كان احرامه بالحج من مكة فلم يطف ولم يسع حتى أحصر عن عرفة أخر رجاء كشف ذلك حتى اذا خاف الفوات حل فيطوف ويسعى لأنه قادر على السعي ويستحب له أن يخرج الى الحل ليكون سعيه عقب طواف من الحل قدم به كما يفعل من يفوته الحج فان طاف وسعى ولم يخرج أجزأه كما يجزي ذلك من أحرم من مكة فطاف وسعى ثم أتم حجه ورجع الى بلاده بخلاف المعتمر ولا دم فيه بخلاف الراجع الى أهله لأن الراجع لا يستحب له أن يخرج من مكة في احرامه ثم يعود اليها فيطوف ويسعى ولو فعله لم يسقط عنه الامر بالاعادة وان كان مأمورا بأن يسعى عقب افاضته فان لم يأت به حتى رجع فعليه دم وهذا سقط عنه طواف الافاضة ولا افاضة في حقه وانما الافاضة بالرجوع من منى فيستحب له أن يخرج الى الحل ثم يدخل فيطوف ويسعى انتهى ونص كلام اللخمي لا يخلو المحصر عن الحج اما أن يكون بعيدا من مكة أو قريبا منها أو فيها أو بعد ان خرج منها ولم يقف أو بعد وقوفه بعرفة فان كان المحصر على بعد من مكة حل مكانه وكذلك ان كان قريبا وصد عن البيت وان صد عن عرفة خاصة دخل مكة وحل بعمرة وكذلك ان كان فيها وكان احرامه من الحل فانه يحل بعمرة ولا يخرج ليحل وان كان احرامه من مكة وقدر على الخروج ليحل فعل ثم يدخل بعمرة فان لم يخرج وطاف وسعى وحل ثم أصاب النساء لم يكن عليه شئ وقد قال مالك فيمن أحرم من الحرم وطاف وسعى قبل الوقوف ثم طاف للافاضة ثم حل وأصاب النساء لا شئ عليه وان خرج من مكة ثم صد عن الوقوف خاصة حل بعمرة وان صد عن الوقوف وعن مكة حل مكانه وان وقف بعرفة وذكر بقية الكلام في ذلك والله أعلم (الثالث) اذا أفسد المحرم حجه ثم حصر فهل له أن يتحلل وهل يلزمه القضاء لم أر فيه نصا وقال ابن جماعة الشافعي في منسكه الكبير ان له أن يتحلل ويلزمه القضاء ودم للفساد ودم للحصر كذا قال الشافعية والحنفية والحنابلة قال وهو مقتضى قول المالكية الا أنه لا هدي عندهم على المحصر وما قاله ظاهر والله أعلم (الرابع) قول المصنف بفعل عمرة ظاهره أن احرامه الأول باق وأنه لم ينقلب عمرة وقال في الطراز في باب الاحصار من فاته الحج وأراد التحلل هل ينقلب احرامه عمرة ويحل بها أولا وانما يأتي بطواف وسعي في حجه يكون ذلك من شرط تحلله اذ لا يكمل تحلل حتى يطوف ويسعى فيكون طوافه وسعيه لتحلله من حجه وهو باق على احرام حجه هذا يختلف فيه فظاهر المذهب انه ينقلب عمرة وينويها قال في العتبية عن ابن القاسم اذا أتى عرفة بعد الفجر فليرجع الى مكة ويطوف ويسعى ويقصر وينوي بها عمرة وهل تنقلب عمرة من أصل الاحرام أو من وقت ينوي فعل عمرة يختلف فيه انتهى وقال بعد في باب الفوات ويختلف فيه هل ينقلب احرامه عمرة وينوي أنه في عمرة أو يطوف ويسعى على اعتقاد الحج

(وحبس هديه معه ان لم يخف عليه ولم يعجزه عن فوات) فيها وان كان مع المحصر بمرض هدي حبسه حتى يصح فينطلق به معه الا أن يصيبه من ذلك مرض يتطاول عليه ويخاف على الهدي فليبعث به ينحره بمكة ويبقى على احرامه فاذا صح مضى ولا يحل دون البيت وعليه اذا حل وقد فاته الحج هدي آخر مع حجة القضاء ولا يجزئ عنه هديه الذي بعث ولو لم يبعثه أجزأه أيضا (وخرج للحل ان أحرم بحرم أو أردف) فيها واذا أحرم مكي بالحج من مكة أو من الحرم أو رجل دخل معتمرا ففرغ من عمرته ثم أحرم بالحج من مكة فأحصر بمرض حتى فرغ الناس من حجهم فلا بد له أن يخرج الى الحل ويعمل على العمرة ويحج قابلا ويهدي ويؤمر من فاته الحج وقد أحرم من مكة أن يخرج الى الحل فيعمل فيما بقي عليه ما يعمل المعتمر ويحل (وأخر دم الفوات للقضاء وأجزأ ان قدم) * القرافي تحرير هذه الفتاوى ان المرض ليس عذر التحلل اذا طرأ على الاحرام بخلاف العدو فقال ابن القاسم في المحصور بعدو انه لا يهدي ولا يقضي وقد تقدم نصها في المحصر بمرض يعمل بعمل العمرة ويحج قابلا ويهدي ابن الحاجب ويؤخر دم الفوات الى القضاء وفي اجزائه قبله قولان لابن القاسم وأشهب وان أفسد ثم فات أو بالعكس وان بعمرة التحلل

و يتحلل بذلك كل ذلك قد مر ذكره في باب المحصر وذكر الخلاف فيه انتهى وما ذكره عن ابن القاسم هو في رسم استأذن من سماع عيسى من كتاب الحج وقال ابن رشد في شرحها وهذا كما قال وهو مما لا اختلاف فيه وقال ابن عرفة التونسي معنى تحلله بعمرة أي بفعلها لا أنها حقيقة والا لزم قضاؤها عمرة تطوع وطئ في أثنائها ابن عرفة هذا خلاف نصها ونص سماع عيسى بن القاسم من فاته الوقوف طاف وسعى ونوى به العمرة وخلاف قول الاشياخ ابن رشد وغيره انتهى ثم بحث معه في الالزام الذي ذكره ثم قال ويجاب بأن قضاء الحج يستلزم قضاءها لا انها تقضى بانفرادها انتهى ص (وحبس هديه معه ان لم يخف عليه) ش قال سند لان من ساق هديا تطوعا يستحب له أن ينحره بنفسه وان يكون في صحبته فاذا خاف عليه العطب كان بلوغه مع غيره أولى من عطبه قبل بلوغه ولو أرسله من غير خوف أو حبسه مع الخوف الا أنه لم يصنع فيه شيئا حتى هلك لم يكن عليه فيه شيء وانما الكلام في الاحسن انتهى ص (وخرج للحل ان أحرم بحرم أو أردف) ش انظر اذا أحرم بالحج من مكة ثم خرج الى عرفة فوقف في اليوم الثامن ولم يعلم بذلك حتى فاته الوقوف أو وقف بعرفة وخرج منها نهارا ثم لم يعد اليها حتى فاته الوقوف ثم علم بذلك بعد رجوعه الى مكة فهل يؤمر بالخروج الى الحل أولا لم أر فيه نصا والظاهر انه يجزيه ولا يؤمر بالخروج ثانيا قال في سماع عيسى في رسم استأذن من كتاب الحج وسئل ابن القاسم عن الذي يأتي عرفة وقد طلع الفجر هل يرجع على احرامه الى مكة وينوي به عمرة فيطوف ويسعى ويقصر ويحل ويرجع الى بلاده ويحج قابلا ويهدي قال ابن رشد هذا كما قال وهو مما لا خلاف فيه انتهى واذا أحرم من مكة ثم خرج يعمل حاجا ثم فاته الحج وهو بمكة فالظاهر ان خروجه ذلك لا يكفيه لانه مقصود أن يخرج الى الحل بعد فوات الحج فتأمله والله أعلم ص (وأخر دم الفوات للقضاء) ش يؤخذ من هذا ان من فاته الحج فعليه الهدي والقضاء وان كان الحج الذي فاته تطوعا وهو كذلك صرح به في النوادر والجلاب وغيرهما قال في النوادر في ترجمة الفوات من كتاب ابن المواز قال مالك ومن فاته الحج لخطأ العدد أو بمرض أو بخفاء هلال أو بشغل أو بوجه غير العدو فلا يحله الا البيت ويحج قابلا ويهدي قال مالك في المحصر في حرامه بحج واجب أو تطوع سواء وقال في الجلاب ومن أحرم بالحج ثم مرض فاته حجه فانه لا يتحلل دون مكة وعليه أن يتحلل بعمرة وعليه القضاء متطوعا كان أو مفترضا انتهى وقال التونسي في أول باب الاحصار قال أشهب في قوله تعالى وأتموا الحج والعمرة لله فمن دخل في حج أو عمرة لم يجب عليه تمامه وسواء غلب على ذلك أو غلب لان من فاته الحج مغلوب ومن أعمي عليه مغلوب ومن مرض مغلوب فمن علم من فاته الحج لزمه القضاء كان تطوعا أو واجبا بخلاف نوافل الصلاة والصوم التي اذا غلب عليها لم يلزمه قضاء وجاءت السنة في حصر العدو أن لا قضاء عليه في النوافل فخرج بذلك حصر العدو وما سواه داخل في عموم التنزيل وأول الكلام على حصر العدو والمتنبه على هذا وان كان ظاهرا لان بعض الناس توقف في وجوب قضاء التطوع حيث لم يره في ابن الحاجب وابن عرفة وغيرهما من المتون والشروح المتداولة وقد صرح بذلك غير واحد والله أعلم ص (وأجزأ ان قدم) ش قال في المدونة لا يقدم هدي الفوات وان خاف الموت فان فعل أجزأه لانه وجب عليه قبل أن يحج أهدى

تحلل وقضاه دونها وعليه هديان) محمد ان كان من ذاته حجة ثم أفسده لزمه تحلله * ابن الحاجب ولو أفسد ثم فات أو فات ثم أفسد قبله
تحلل العمرة أو فيهما فقضاء واحد وهديان ولا بدل لعمرة التحلل (الادم قران ومتعة الفائت) * ابن عرفة يسقط دم
الفوات دم القران والتمتع
وفيه خلاف اللخمى ان
اجتمع فوات وفساد لمفرد
فهديان فان اجتمع قران
وفوات وفساد عليه هدى
لفوات والقران والفساد
بحجة القضاء (ولا تفيد
لمرض أو غيره نية التحلل
بحصوله) أمانية التحلل
لمرض فقال ابن الحاجب
ولا يفيد المريض نية التحلل
أولا بتقدير العجز وأمانية
التحلل لغيره فانظر هل يعنى
به حيضا أو نحوه وأما من
وقع منه عدو فقال اللخمى
المحصر بعدو خمس حالات
يصح الاحلال فى ثلاث
ويمنع فى وجه ويصح فى
وجه اذا شرط الاحلال قال
وعلى هذا الوجه يحمل
ما قال محمد بن المواز ان شك
هل يصده العدو ثم أحرم
فنعه لم يحل الا أن يشترط
الاحلال (ولا يجوز دفع
مال لحاصر ان كفر) قال
سند ان طلب الكافر مالا
على الطريق كره دفعه
نفيا للمذلة * ابن شاس
لا يعطاه ان كان كافرا لانه
وهن ابن عرفة الاظهر
جوازه ووهن الرجوع
لصده أشد من اعطائه *
القراف وظاهره عن سند ان كان الصاد مسلما ان طلب اليسير من المال دفعه ولم يتحلل كالخراج ولا دلة فيه على الاسلام (وفى جواز
القتال مطلقا تردد) * ابن عرفة قتال الحاصر الذى جهاد ولو كان مسلما * سند ان كان العدو المانع كافرا ولم يبدأ فهو بالخيار بين

عنه ولو كان لا يجزئه الا بعد القضاء فأشبه عبده بعد الموت ص ﴿ تحلل وقضاه ﴾ ش أى
وجوبا ولا يجوز له البقاء قال فى التوضيح اذا اجتمع فى الحج فوات وافساد سواء كان
الافساد أولا أو ثانيا فلا يجوز له البقاء على احرامه لان فيه تماديا على الفساد ويتحلل بعمل عمرة
من الحل ان كان أحرم بالحج من مكة أو أردف فيه وان كان احرامه من الحل لم يخرج اليه انتهى
وقال ابن عبد السلام لم يجز له البقاء على احرامه لقابل انتهى فعلم أن قول المصنف تحلل على جهة
الوجوب (تنبيه) فان أخر احرامه حتى دخلت أشهر الحج أو وطئ فى أشهر الحج فهل يؤمر هنا
بالتحلل وجوبا أو يأتى الخلاف المذكور الظاهر انه يؤمر بالتحلل ليتخلص من الفاسد ويقضيه فى
تلك السنة والله أعلم ص ﴿ ولا يجوز دفع مال لحاصر ان كفر ﴾ ش يعنى أن الكافر اذا حصر
المسلمين ولم يخل لهم الطريق الا بمال فانه لا يجوز لهم دفع ذلك اليه هذه طريقة ابن شاس وابن
الحاجب وتبعهم المصنف قال ابن شاس لانه وهن وقال سند ان بذل المشركون للمسلمين الطريق
على مال يدفعونه لهم كره لهم ذلك لما فيه من الذلة وكان التحلل أولى ويجوز دفعه لهم انتهى وقال
ابن عرفة يكره اعطاء الحاصر كافرا أو مالا للاذلة ابن شاس لا يعطيه ان كان كافرا لانه
وهن قال ابن عرفة قلت الاظهر جوازه ووهن الرجوع لصده أشد من اعطائه انتهى (قلت)
فكلام سند يقتضى جوازه من غير كراهة [illegible] الا [illegible] أن وهن الرجوع
أشد [illegible] ابن عرفة [illegible] لحاصر [illegible]
فى كلام سند [illegible] لا [illegible] كان الحاصر مسلما [illegible]
[illegible] فى دفع المال للحاصر الكافر على اختيار ابن عرفة ثلاثة أقوال المنع لابن
شاس وتابعيه والكراهة لسند والجواز لابن عرفة ومفهوم الشرط فى قول المصنف ان كفر
يقتضى ان كان الحاصر مسلما الجواز [illegible] اليه قال ابن عبد السلام والمصنف فى التوضيح
وابن فرحون وهو ظاهر قول ابن الحاجب ولا يجوز اعطاء مال لكافر قال ابن عبد السلام فقال
بعد أن تكلم على جواز القتال [illegible] لكن قد قال جماعة من أهل المذهب وغيرهم انه جواز
ذلك فى غير مكة اذا دعت الضرورة اليه ولا يوجد عنها محيص وينبغي أن يجوز ذلك هنا بطريق
الأولى لان الضرورة [illegible] تخليص مكة أو تحصيل المناسك [illegible] انتهى ونقله عنه ابن فرحون
[illegible] على نص فى المسئلة وقال سند ان كان الصادون مسلمين فهم فى القتال كالكفار
[illegible] ان كان يسيرا [illegible] فهذا نحو ما يبذل للحراسة
[illegible] وعند الشافعى [illegible] أكثر وان وجب دفع [illegible]
[illegible] كان [illegible] من غير كراهة ولا صغار فيه
على الاسلام [illegible] انتهى فصرح بجواز دفع المال
[illegible] كان [illegible] ولم يجز التحلل وجعله من باب دفع [illegible]
[illegible] ابن عرفة [illegible] وفى جواز القتال مطلقا
تردد ش يعنى أنه اختلف المتأخرون [illegible] فى جواز قتال الحاصر مطلقا سواء

كان مسلما أو كافرا فذكر ابن شاس وابن الحاجب ان ذلك لا يجوز قال فى التوضيح قال ابن عبد السلام وسواء كان بمكة أو بالحرم وذكر سند وابن عبد البر ان قتال الحاصر جائز قال فى التوضيح قال ابن هارون والصواب جواز قتال الحاصر (تنبيهات * الاول) محل الخلاف ما اذا لم يبدإ الحاصر بالقتال فاذا بدأ به جاز قال ابن عرفة قتال الحاصر البادئ به جهاد وان كان مسلما وفى قتاله غير بادئ نقلا سند وابن الحاجب مع ابن شاس عن المذهب والاول أصوب ان كان الحاصر بغير مكة وان كان بها فالاظهر نقل ابن شاس لحديث انما أحلت لى ساعة من النهار وقول ابن هارون والصواب جواز قتال الحاصر وأظن انى رأيته لبعض أصحابنا صواب قاتل ابن الزبير ومن معه من الصحابة وقاتل أهل المدينة عقبة بردبان الحجاج وعقبة بدآبه وكانوا يطلبون النفس ونقله عن بعض أصحابنا لا أعرفه الا قول ابن العربى ان ثار بها أحد واعتدى على الله فوتل لقوله تعالى حتى يقاتلوكم فيه انتهى (قلت) قوله والاول أصوب ان كان الحاصر بغير مكة يريد وهو فى الحرم وأما لو كان بغير الحرم فلا يختلف فى جواز قتاله واعتراضه على ابن هارون غير ظاهر لانه قد نقل عن سند جوازه ونقل المصنف فى التوضيح جوازه عن صاحب الكافى وكلام ابن العربى كاف فى ذلك أيضا وأما حديث انما أحلت لى ساعة من نهار فيجاب عنه وعما فى معناه من الاحاديث الدالة على منع القتال بها بما ذكره النووى عن الشافعى ان معناه يحرم نصب القتال وقتالهم بما يعم كالمنجنيق اذا أمكن صلاح الحال بدون ذلك هكذا ذكر عنه فى التوضيح (الثانى) قال سند بعد أن ذكر جواز القتال ما نصه فان كانت القوة والكثرة للمسلمين استحب لهم قتالهم وان كانت الكثرة للكفار فلا يستحب للمسلمين قتالهم اذ ربما أدى ذلك الى وهن على المسلمين ثم قال وان كان الصادون مسلمين فهم فى القتال كالكفار لانهم ظلمة باغون قال الشافعى والاولى أن يتحللوا ولا يقاتلوهم ولا يقتلوا الحجاج فيهم وان كان الحجاج أقوى انتهى (الثالث) قال سند اذا بذل الحاصر الكافر الطريق للمسلمين من غير جعل فان وثقوا بعهودهم لم يتحللوا وان خافوا جاز لهم التحلل وقال فى الحاصر المسلم اذا بذلوا التخلية من غير جعل فان وثق بقولهم لزم المضى فى الاحرام وان لم يثقوا تثبتوا حتى ينظروا فى ذلك (الرابع) قال سند ان رأوا أن يقاتلوا الصادين جاز لهم لبس الدروع والجواشن والجآذر وما يحتاجون اليه من ذلك وعليهم الفدية كما فى لباس المحرم ما يحتاج اليه من حر أو برد انتهى (الخامس) قال ابن فرحون فى شرح ابن الحاجب أما حكم قتال أهل مكة اذا بغوا على أهل العدل فذهب بعض الفقهاء الى تحريم قتالهم مع بغيهم وأن يضيق عليهم حتى يرجعوا عن البغى ورأوا ان أهل مكة لا يدخلون فى عموم قوله تعالى فقاتلوا التى تبغى والذى عليه أكثر الفقهاء انهم يقاتلون على بغيهم اذا لم يمكن ردهم الا بالقتال لان قتال البغاة حق لله تعالى فحفظه حقه فى حرمه أولى من أن يكون مضاعا فيه نقل ذلك الامام العلامة عبد المنعم بن الفرس فى أحكام القرآن فى سورة الحجرات انتهى ونحوه ما تقدم فى كلام ابن عرفة عن ابن العربى وقال فى التوضيح عن الاكمال قوله صلى الله عليه وسلم لا يحل لأحدكم أن يحمل السلاح بمكة وهو محمول عند أهل العلم على حمله لغير ضرورة ولا حاجة فان كان خوف وحاجة اليه جاز وهو قول مالك والشافعى وعكرمة وعطاء وكرهه الحسن وشذ من الجماعة عكرمة فرأى عليه بحمله اذا احتاج الفدية ولعل هذا فى الدرع والمغفر وشبههما فلا يكون خلافا ثم قال وقول الكافة ان هذا مخصوص بالنبى صلى الله عليه وسلم لقوله عليه الصلاة والسلام وانما احلت لى ساعة من نهار فخص بما لم يخص به غيره وقال القاضى فى باب الجهاد ولم

ان يتحلل أو يبقى على احرامه ويقاتل وقال ابن شاس لا يجوز قتال الحاصر بغير مكة وان كان بها فالاظهر نقل ابن شاس عن المذهب لحديث انما أحلت لى ساعة من نهار وأما قتال ابن الزبير الحجاج فلأن الحجاج بدأبه

يختلف فى قوله صلى الله عليه وسلم انما كان حلالا لدخوله وعليه المغفر ولأنه كان محاربا حاملا للسلاح
هو وأصحابه واختلفوا فى تخصيص النبى صلى الله عليه وسلم بذلك ولم يختلفوا انه من دخلها لحرب
بغاة أو بغى انه لا يحل له دخولها حلالا انتهى فانظره وحكى الخطابى انه انما حلل له تلك الساعة اراقة
الدم دون الصيد وغيره انتهى كلام التوضيح فتحصل من هذا أن الارجح قتال البغاة اذا كانوا بمكة
وانه لا يحل حمل السلاح بها لغير ضرورة وأن حمله لضرورة جائز وقول القاضى لم يختلفوا ان من
دخلها لحرب الخ لعله يريد لحرب غير جائز والا فقد تقدم ان الداخل لقتال بوجه جائز يجوز دخوله
بغير احرام والله أعلم ص ﴿وللولى منع سفيه وزوج فى تطوع وان لم يأذن فله التحليل وعليها
القضاء﴾ ش وقيل لا قضاء على المرأة وصححه شارح العمدة ونصه فان أحرمت المرأة بغير اذن
زوجها فله أن يحللها ولا قضاء عليها على الاصح لانها التزمت شيأ بعينه فمنعت من اتمامه اجبارا
كالمحصر انتهى وظاهر كلام المصنف أن السفيه لا قضاء عليه كما صرح به فى التوضيح فى آخر
موانع الحج ناقلا له عن سند وكذلك التادلى وتبعه الشارح بهرام ونص ما فى التوضيح (فرع) من
الموانع السفه قال سند قال مالك لا يحج السفيه الا باذن وليه ان رأى وليه ذلك نظرا أذن والا فلا
واذا حلله وليه فلا قضاء عليه انتهى ونحوه لابن فرحون وهذا مخالف لكلام ابن رشد فى البيان
ونصه فى أول رسم من سماع ابن القاسم من كتاب الحج وقال مالك فى الرجل يلى بالحج وهو مولى
عليه والمرأة عند أبيها أو عند زوجها ان ذلك من السفه ولا يجوز ذلك ولا يعى لمن فعله وليس على
المرأة أن تقضيه اذا هلك زوجها أو أبوها ابن رشد معنى هذه المسئلة انهم أحرموا من بيوتهم قبل
الميقات وقبل أشهر الحج فلذلك كان للاب والزوج والولى أن لا يمضوا فعلهم وان يحلوهم من احرامهم
لان ذلك خطأ منهم وتعد وقوله ليس على المرأة أن تقضى اذا هلك أبوها أو زوجها مثل ما فى المدونه
لان معنى المسئلة أنهم أحرموا بحجة الفريضة فليس عليهم اذا قضوا حجة الفريضة للاحرام الذى
حللهم منه شئ ولو كانوا انما أحرموا بحج تطوع وتركوا الفريضة لوجب عليهم قضاء الحجة التى
حللوا منها بعد قضاء حجة الفريضة على مذهب ابن القاسم وروايته عن مالك خلاف قول أشهب
فى العبد اذا أحرم بغير اذن سيده فحلله من احرامه انه لا يجب عليه قضاء لانه انما حلله فى حجة بعينها
كمن نذر صوم يوم بعينه فمنعه من صيامه عذر وقال ابن المواز ان المولى عليه والمرأة عند أبيها
لا يلزمهم قضاء الاحرام الذى حللوا منه كما لا يلزمهم العتق اذا ولوا أنفسهم وهذا هو مذهب أشهب
الذى ذكرناه انتهى وما نقله المصنف فى التوضيح عن سند هو كذلك الا أنه نقل كلامه بالمعنى
(تنبيهات * الاول) قال ابن جماعة الشافعى فى منسكه الكبير فى الباب الثالث اتفق الأربعة
على أن المحجور عليه لسفه كغيره فى وجوب الحج عليه لانه لا يدفع اليه المال بل يصحبه الولى لينفق
عليه بالمعروف أو ينفق فيما ينفق عليه من مال السفيه انتهى كلامه (الثانى) انما قال المصنف فى
تطوع ولم يقل فى حج تطوع ليشمل الاحرام بحج التطوع والعمرة والله أعلم (الثالث) قال فى
البيان فى ثالث مسئلة من العتبية من سماع عيسى من كتاب الحج انه ليس للزوج منعها من حج
الفريضة وانه اذا أعطته مهرها على أن أذن لها لم تعلم انه يلزمه أن يأذن لها فالمهر لازم له وفى سماع
أصبغ من كتاب السلم انها اذا أعطته مهرها على أن يحجها فلا يجوز له فسخ دين فى دين وفى سماع
عيسى من كتاب الصدقات والهبات فى رسم ان خرجت ما يعارضه وجمع بينهما ابن رشد بأن
معنى ما فى الصدقات والهبات اذا أعطته مهرها على أن يخرج معها فكان ما بذلت له على دفع

(وللولى منع سفيه) القرافى
المانع الثامن السفه قال
سند قال مالك لا يحج السفيه
الا باذن وليه ان رأى
ذلك نظر اذن والا فلا واذا
حلله الولى فلا قضاء عليه
(كزوج فى تطوع وان
لم يأذن فله التحليل) عد
القرافى من موانع الحج
الزوجية ابن شاس المستطيعة
لحجة الاسلام ليس للزوج
منعها من الخروج لها ان
قلنا ان الحج على الفور
والا فقولا المتأخرين ولو
أحرمت بالفريضة لم يكن له
تحليلها قال بعض المتأخرين
الا أن تكون أحرمت
احرام عداء يكون على
الزوج ضرر فى احرامها
لاحتياجه اليها فله أن يحللها
فاما لو أحرمت بالتطوع
من غير اذنه لكان له
منعها وتحليلها فتتحلل
كالمحصر فان لم تفعل
فللزوج مباشرتها والاثم
عليها دونه (وعليها القضاء)
أما السفيه فقد تقدم نص
سند لا قضاء عليه وتقدم
لخليل أول الباب فى احلال
المميز لا قضاء وأما المرأة
فلا يخلو احلال الزوج
زوجته من أربعة أوجه اما
أن يحللها من حجة الاسلام
أو من تطوع أو نذر معين
أو مضمون فأما حجة
الاسلام فليس عليها أن

تقضي غيرها وأما التطوع فتقضيه على قول (٢٠٦) ابن القاسم وكذا تقضي أيضا النذر المعين عند ابن القاسم خلافا لأشهب وأما النذر المضمون فتقضيه قولا واحدا انتهى من اللخمي انظر هذا كله مع لفظ خليل (كالعبد) * اللخمي اذا أحرم العبد بغير اذن سيده كان لسيده أن يحلله وان أذن له في الاحرام فله أن يمنعه مالم يحرم واختلف اذا أحله في وجوب القضاء اذا أذن له السيد بعد ذلك أو أعتق فقال ابن القاسم عليه القضاء وقال أشهب وسحنون لا قضاء وهو أبين ثم ذكر تفصيلا انظره فيه (وأثم من يقبل وله مباشرتها) تقدم نص ابن شاس بهذا كله (كفريضة قبل الميقات) اللخمي ان أحرمت المرأة بحجة الاسلام بغير اذن زوجها فان كان احرامها بعيدا من الميقات وعلى بعد من وقت الحج كان له أن يحلها اذا كانت له اليها حاجة (والا فلا) * اللخمي وان أحرمت بحجة الاسلام من الميقات أو قبله بشيء يسير وقد قرب الحج لم يكن له أن يحلها (ان دخل) قال سند ظاهر الكتاب ليس له المنع بعد الاحرام ومن مناسك خليل رحمه الله وان أذن له وأحرم لم يبق له المنع وان لم يحرم فالمنصوص عن مالك ان له المنع قال اللخمي وغيره وليس بالبين (وللمشتري ان لم يعلم رده لا تحليله) * اللخمي ان أذن لعبده في

الحرج بخروجه معها لئلا تمضي مفردة دونه لا على أن يحملها من ماله وينفق عليها من ماله سوى النفقة الواجبة عليه فراجع ذلك ان أردته وانظر التوضيح والله أعلم ص ﴿ كالعبد ﴾ ش يعني ان العبد اذا لم يأذن له سيده في الاحرام فله أن يحلله ويجب عليه القضاء يعني اذا عتق أو أذن له السيد على المشهور انتهى وقال أشهب لا قضاء عليه ونبه اللخمي اذا حج حجة القضاء فان قضاها قبل العتق بأن يكون السيد أذن له في ذلك والسيد منعه عن الهدي ويكون في ذمته الى أن يعتق وله أن يمنعه من الصوم أيضا اذا أضر به في خدمته ويبقى ذلك في ذمة العبد قاله سند وظاهره مطلقا سواء كان تطوعا أو نذرا معينا أو مضمونا أو نوى بذلك حجة الفرض يظن انها عليه وكذلك ظاهر كلامه في المناسك وهو ظاهر كلام ابن الحاجب أيضا فيكون ما ذكره في التوضيح عن اللخمي من التفصيل بين أن يكون أحرم بتطوع أو نذر معين فلا يلزمه قضاء أو أحرم بنذر مضمون أو بحجة الفرض فظن ان ذلك عليه فيلزمه القضاء مقابل المشهور وهو ظاهر كلام ابن فرحون في شرحه فانه بعد أن ذكر القول الاول بلزوم القضاء قال وقال ابن المواز لا قضاء عليه وفي التبصرة ذكر كلام اللخمي المتقدم والله أعلم (فرع) قال في التوضيح عن اللخمي واختلف هل للسيد أن يرد عقده للنذر فأجاز ذلك ابن القاسم ومنعه أشهب وهو أحسن لان العقد لا يضر السيد ما دام في ملكه ولا ينقص من ثمنه اذا باعه انتهى ونقله ابن عرفة هنا وأشار اليه في باب النذر وقد نقلت كلامهما والله أعلم (فرع) واذا أذن له سيده في الاحرام فأحرم وكان لا يستطيع المشي فهل يلزم سيده أن يكري له الظاهر أنه يلزمه ذلك لانه هو الذي ورطه فيه كما لو أذن له في وطء زوجة أو لامة فكر فانه يجب عليه حجا جائرا اذا له وطء اشترى وجوب القضاء (تنبيه) قال سند وحكم أم الولد في جميع ما ذكرناه حكم القن وكذلك حكم المعتق بعضه وأما المكاتب فله أن يسافر فيما لا يضر بسيده وان احتكم بغير اذنه فيجري ذلك على اعتبار طول الضرورة انتهى (فرع) قال ابن فرحون في شرح ابن الحاجب قال في التقريب في التهذيب ولا يكون العبد بالحلق محرما ولكن بالاشهاد على أنه حلله من هذا الاحرام وليس للعبد أن يمتنع من التحلل بل يجوز له ذلك فيحلق رأسه وبحلاق رأسه انتهى ص ﴿ كفريضة قبل الميقات ﴾ ش يعني سواء كان الميقات زمانيا أو مكانيا لأنها قدمته حقه قاله ابن عبد السلام ص ﴿ والا فلا ان دخل ﴾ ش يشير الى أن العبد اذا أذن له سيده في الاحرام ثم بدا له فليس له منعه ان دخل في الاحرام وأما اذا بدا له أن يمنعه قبل أن يحرم فقال اللخمي له ذلك عند مالك قال وليس بالبين وقال صاحب الطراز ظاهر الكتاب ان ذلك حق وجب للعبد على السيد فليس له ذلك انتهى واعتمد المصنف على نقل اللخمي عن مالك (فرع) اذا قلنا له الرجوع للسيد ثم أحرم العبد ولم يعلم برجوعه عن الاذن حلله فان فيه تخريج على القولين بناء على ان الموكل هل ينعزل قبل علمه انتهى والله أعلم ص ﴿ وللمشتري رده ان لم يعلم لا تحليله ﴾ ش يؤخذ منه جواز بيع العبد المحرم وقد نص على جوازه في المدونة ونقله عنها المصنف وغيره لانه يجب على البائع أن يبين أنه محرم ان علم باحرامه لانه ذلك عيب يجب به الرد ونص عليه أبو محمد في مختصر المدونة فقال وله بيع عبده وأمته وهما محرمان ويبين ذلك انتهى فاذا جاز بيعه ولم يبين للمشتري انه محرم أو ثبت انه علم بذلك فليس له تحليله ولا رده كما يؤخذ من كلام المصنف ولكن له رده على البائع فاذا رده على البائع فان كان

الاحرام فأحرم ثم أراد بيعه فأجازه ذلك في المدونة لان منافعه لمشتريه قال وليس بمتاعه تحليله وله رده به ان جهله مالم يقرب احلاله (وان أذن فأفسد لم يلزمه اذن للقضاء على الاصح) * ابن يونس وان أفسد حجه فلا يلزم سيده أن يأذن له في القضاء زاد القرافي لانها عبادة ثانية محمد وهذا هو الصواب (وما لزمه عن خطأ أو ضرورة فان أذن له السيد في الاخراج والا صام بلا منع وان تعمد فله منعه ان أضر به في عمله) في الجواهر ما لزمه من جزاء الصيد خطأ أو فدية لاماطة أذى من ضرورة أو فوات حج أو بغير عمد لا يخرجه من ماله الا باذن سيده فان أذن له والا صام ولا تمنعه الصيام وان أضر به وما أصابه عمدا له منعه من الصيام والضار به في عمله لان العبد أدخله على نفسه وليس من اذن السيد انتهى من الذخيرة (باب الذكاة قطع مميز) فيها لمالك وتؤكل ذبيحة الصبي قبل البلوغ اذا أطاق الذبح وعرفه وكذلك ذبيحة المرأة تؤكل وان ذبحت من غير ضرورة * ابن المواز وتؤكل ذبيحة الأغلف والجنب والحائض * ابن القاسم والاخرس وتؤكل ذبيحة السارق لانه انما حرم عليه الانتفاع بعد الذبح * ابن شاس والمشهور صحة ذكاة من لا يصلي * ابن رشد ولا تؤكل ذبيحة السكران الذي لا يصدق ويأكلها هو وحده انظر هذا مع جوازهم أكل ذبيحة السارق ومن لا يصلي ومن قول مالك يقبل قول القصاب (٢٠٧) في الذكاة ذكرا كان أو أنثى أو كتابيا أو من مثله

يذبح هؤلاء كلهم اذا قال هذه ذكية صدق قالوا ومن هذا الباب المرأة الواحدة يقبل قولها في اهداء الزوجة لزوجها كما قاله مالك أيضا ان الصبي والانثى والكافر كل واحد منهم مقبول قوله في الهدية والاستئذان (يناكح) فيها لمالك ذكاة رجال الكتابيين ونسائهم وصبيانهم جائزة فيما يحل لهم أكله * ابن القاسم نساؤهم وصبيانهم مطيقي الذبح * ابن المواز وتؤكل

[illegible] فليس له تحليله وان احتوى على حرامه [illegible] في التوضيح تبعا لابن عبد السلام انه ينبغي أن يكون له تحليله [illegible] [illegible] انتهى وقد صرح به القاضي سند في هذا الباب والله أعلم (تنبيه) [illegible] من أن المشترى رده [illegible] ما لم يقرب لاحلال قاله في المدونة ونقله ابن الحاجب [illegible] ص * وان أذن فأفسد لم يلزمه اذن للقضاء على الاصح * ش الاصح [illegible] هو المشهور ومثل ذلك اذا [illegible] وأفسد [illegible] فأفسد لم يلزمه اذن القضاء [illegible] انتهى (فرع) [illegible] سند فلو أذن له فغاته الحج فقال في الموازية عليه القضاء اذا عتق [illegible] قول أصبغ [illegible] حتى يعتق [illegible] والاول أبين انتهى ونقل كلام الموازية في التوضيح [illegible] (فرع) قال سند [illegible] مسألة [illegible] أذن [illegible] منعه [illegible] فقال أشهب في الموازية ان كان قريبا فلا يمنعه وان [illegible] على احرامه [illegible] انتهى ونقله ابن عبد السلام [illegible] الفرع [illegible] في التوضيح [illegible] والله أعلم

باب الذكاة

ص * قطع مميز يناكح تمام الحلقوم والودجين من المقدم بلا رفع قبل التمام * ش هذا هو

ذبيحته [illegible] جوي [illegible] تمام الحلقوم والودجين) فيها لمالك وتمام الذكاة فري الأوداج والحلقوم قال ابن القاسم وأما المرىء الذي يكون مع الحلقوم فهو العرق الاحمر فلم أسمع فيه عن مالك شيأ * ابن [illegible] المشهور عدم اشتراط قطع المرىء * الكافي وينبغي أن تكون الغلصمة في الرأس فان لم تكن فلا بأس ونقل البرزلي عن ابن عرفة أن الفتوى بتونس [illegible] بجواز أكل الغلصمة وبهذا كان يفتي [illegible] من القسم [illegible] سمع أشهب ان محمد بن جبير أمر بشاة له ذبحها أن [illegible] حتى اذا [illegible] أمر غلامه أن [illegible] أفتى فقال ابن المسيب لا تؤكل فقال مالك أرى [illegible] سعيد قال نعم لا تؤكل وأرى أن تطرح * ابن رشد [illegible] في المدونة لان من ذبح من القفا فقطع النخاع [illegible] المخ الذي في عظام الرقبة قبل أن يصل الى موضع الذبح فيكون بفعله قد قتل البهيمة بقطعه نخاعها اذ هو مقتل من مقاتلها قبل أن يذكيها في موضع ذكاتها * ابن يونس عن سحنون لو قطع الحلقوم ثم [illegible] السكين في مرتها الى الودجين [illegible] فقطعها وقطع الاوداج بها من داخل فلا تؤكل (بلا رفع قبل التمام) ابن يونس عن ابن عبد الرحمن ان رفع يده ثم أعادها ان كان حين رفع يده لو تركت الذبيحة لعاشت [illegible] التذكية فانها تؤكل وكأنه الآن ابتدأ ذكاتها وان كان حين رفع يده لو تركها لم تعش اذ قد أنفذ المقاتل فلا تؤكل وتصير مثل المتردية وأكيلة السبع وفي هذه المسئلة خمسة أقوال قال سيدي ابن سراج رحمه الله والذي يترجح قول

الربع الثانى من المختصر وافتتحه بكتاب الذكاة ثم بكتاب الضحايا لانهما كالتتمة لكتاب الحج لان المحرم يطلب بذبح الهدى أو نحره اما وجوبا أو سنة فيحتاج الى معرفة كيفية الذكاة ولأن المصنف أحال عيوب الهدى وسنه على الضحايا وهذا الكتاب يسمى كتاب الذكاة ويسمى كتاب الذبائح والذكاة والتذكية لغة الذبح وقال الهروى التذكية فى اللغة أصلها التمام فمعنى ذكيت الذبيحة أتممت ذبحها وذكيت النار أتممت ايقادها ورجل ذكى تام الفهم وفى الشرع ذكر الجزولى عند قول صاحب الرسالة والذكاة قطع الحلقوم والأوداج مانصه الكلام فى ذلك فى فصول الاول فى الذكاة فى اللغة الثانى فى الشرع فذكر الفصل الاول فى معناها فى اللغة ثم قال وفى الشرع قال ابن وضاح هو السبب الذى يتوصل به الى اباحة ما يؤكل لحمه من الحيوان انتهى ونقله الشيخ يوسف بن عمر والله أعلم والذبائح جمع ذبيحة والذبيح المذبوح والانثى ذبيحة وثبتت التاء لغلبة الاسمية وجمعت بحسب اختلاف الانواع والذبح بكسر الذال المعجمة ما يذبح وبالفتح الشق ومصدر ذبحت الشاة وفى الشرع شق خاص فيحتمل أن يكون من التواطؤ أو من باب الاشتراك وقال ابن عرفة الذبح لقب لما يحرم بعض أفراده من الحيوان لعدم ذكاته أو سلبها عنه وما يباح بها مقدورا عليه فيخرج الصيد يعنى بقوله مقدورا عليه قال فى اللباب وحكم الذبح الجواز وهو سبب فى طهارة المذبوح وفى جواز أكله ما لم يكن من المحرمات (قلت) وقد يعرض له الوجوب كما فى الهدى والفداء وكما اذا خيف على الحيوان الموت والاستحباب كالاضحية والعقيقة والحرمة كالذبح لغير الله وذبح مال الغير (تنبيه) قال ابن الحاجب والاجماع على اباحة المذكى المأكول فقال المصنف والمراد بالمأكول المباح فيصير تقدير كلامه واباحة المذكى المباح وذلك شبه سديد انتهى وسبقه الى ذلك ابن عبد السلام وقال ابن عرفة الحيوان المأكول ذو النفس السائلة ان ذكى أو كان بحريا غير خنزير وطافيه حلال وغيره ميتة حرام لغير مضطر اجماعا فيهما غير الأخير ين وذى نفس غير سائلة وقول ابن عبد السلام مرادهم بالمأكول ما أبيح أكله فقول ابن الحاجب أجمعوا على اباحة المذكى المأكول غير سديد لان تقديره أجمعوا على اباحة أكل المذكى المباح الأكل يرد بأن مرادهم به ما أبيح أكله بتقدير ذكاته لانهم يطلقونه عليه حيا وجواب ابن هرون بأن مراده ذكر الاجماع على إعمال الذكاة يرد بأنه وان سلم على بعده لا يرفع ما ادعى من قبح تركيب كلامه انتهى وقوله لانهم يطلقونه عليه حيا أى يطلقون المباح على الحيوان حالة كونه حيا والله أعلم وحكمة مشروعيته ازهاق الروح بسرعة واستخراج الفضلات ولما قضى الله على خلقه بالفناء وشرف بنى آدم بالعقل أباح لهم أكل الحيوان قوة لاجسامهم وتصفية لمرآة عقولهم وليستدلوا بطيب لحمها على كمال قدرته وليتنبهوا على ان للمولى بهم عناية اذ آثرهم بالحياة على غيرهم قاله فى التوضيح وأركان الذكاة أربعة الذابح والمذبوح والمذبوح به والصفة والله أعلم وجعل المصنف الذكاة ثلاثة أنواع ذبح ونحر وعقر فالذبح والنحر للحيوان المتأنس والعقر للمتوحش وقال فى الذخيرة هى خمسة أنواع العقر فى الصيد البرى ذى الدم وتأثير الانسان فى الجملة بالرمى فى الماء أو قطع الرؤس والأرجل أو الاجنحة فى الجراد ونحوه من غير ذى الدم وذبح فى الغنم ونحر فى ذى النحر وتخيير فى البقر مع أفضلية الذبح وبدأ المصنف بالكلام على النوع الاول أعنى الذبح مشيرا الى

ابن حبيب ان رجع فى فور الذبح وأجهز صحت الذكاة كمن سلم ساهيا ورجع بالقرب وأصلح ابن أبى يحيى وهذا مع الاختيار أما اذا وقعت السكين من يده أو كانت لا تقطع فأتى بأخرى بالقرب فلا يضره ولا فرق بين ابقاء السكين على المذبح اذا لم يمرها وبين رفعها لان المراعى الذبح لا إبقاء السكين قال سيدى ابن سراج رحمه الله وهذا صحيح وكذا نقل ابن علاق وكذلك لو تعايا رجل فوضع رجل يده على يده فذبحها أو رفع الاول يده لافرق وانظر هل يحتاج الثانى الى التسمية والنية أم لا وانظر بعد هذا فى الطلاق قبل قوله ولزم بشعرك طالق وقال التونسى انظر لو غلبته قبل تمام الذكاة فقامت ثم أضجعها وأتم الذكاة وكان أمرا قريبا ابن عرفة قال أبو حفص بن العطار تؤكل ونزلت أيام قضاء ابن قداح فى ثور وحكم بأكله وبيان بائعه ذلك وكان مسافة هروبه نحوا من ثلاثمائة باع (وفى النحر طعن بلبة) اللبة هى الحفرة التى فى الصدر فى أصل العنق اللخمى ويجزئ من النحر ما أنهر الدم ولم يشترطوا فيه الودجين والحلقوم كما قالوا فى الذبح قيل لان من اللبة تصير الآلة الى القلب ثم قال اللخمى ولا يكتفى بالطعن فى الحلقوم دون أن يصيب شيأ من الاوداج ويجزئ منه ما أنهر الدم ولم يشترطوا فيه الودجين والحلقوم كما قالوا فى الذبح * ابن عرفة ظاهر الرسالة اشتراط قطع الثلاثة كالذبح

شروط الذابح فقال الذكاة قطع مميزينا كح يعني انه يشترط في الذبح شرطان الاول أن يكون مميزا فلا تصح ذكاة غير المميز من صبي أو مجنون أو سكران قال في التوضيح لافتقار الذكاة الى نية باجماع والنية لا تصح منهم فلا تصح ذكاتهم انتهى وقال ابن رشد لان شرط التذكية النية وهو القصد الى الذكاة وهي لا تصح ممن لا يعقل وقال ابن عبد السلام ومن كتاب ابن المواز وغيره ولا تؤكل ذبيحة من لا يعقل من مجنون أو سكران وان اصابا لعدم القصد واعلم انه لا بد في الذكاة من النية وحكى بعضهم الاجماع على ذلك فلذلك لم تصح ذكاة المجنون والسكران وهذا اذا كان الجنون مطبقا وكذلك السكران وأما لو ذكى المجنون في حال افاقته أو كان ممن يفيق فانها تؤكل وان كان السكران يخطئ ويصيب فأشار بعض الشيوخ الى انه يختلف في تذكيته انتهى وجعل صاحب البيان السكران الذي يخطئ ويصيب ممن يكره ذبحه وتبعه في الشامل * الشرط الثاني أن يكون ينا كح بفتح الكاف أي يجوز للمسلم أن يتزوج منهم فيشمل كلامه الكتابي وفي المدونة في كتاب الذبائح تجوز ذبيحته ذميا كان أو حربيا ونصها وذبيحة الحربيين ومن عندنا من أهل الذمة سواء واحترز به ممن لا تجوز مناكحته كالمجوسي والمرتد والزنديق والصابي والصابئة طائفة بين النصرانية والمجوسية يعتقدون تأثير النجوم وأنها فعالة وقال مجاهد هم بين النصرانية واليهودية وعن قتادة انهم يعبدون الملائكة ويصلون للشمس كل يوم خمس مرات ولا فرق في المرتد بين أن يكون ارتد الى دين أهل الكتاب أو الى غيره قاله في المدونة خلافا للخمي في قوله ينبغي أن تصح ذكاته اذا ارتد الى دين أهل الكتاب لانه صار من أهل الكتاب وعلم من كلام المصنف جواز ذبح الصغير المميز والمرأة من غير كراهة لانه لم يذكرهما مع من يكره ذبحه وهو المشهور ومذهب المدونة وفي الموازية كراهية ذبحهما وعليه اقتصر ابن رشد في البيان في سماع أشهب وقال قبله في آخر سماع ابن القاسم ويجوز ذبح من لم يبلغ من الرجال والنساء الأحرار والعبيد لان النية تصح من جميعهم وهي القصد الى الذكاة انتهى وقال في التوضيح ظاهر كلام ابن الحاجب ان في صحة ذكاتهما قولين والقول بعدم الصحة غير معلوم في المذهب والذي حكاه غير واحد ان الخلاف انما هو في الكراهة وقال ابن بشير في المذهب رواية بعدم الصحة وهي محمولة على الكراهة وعن مالك تذبح المرأة أضحيتها ولا يذبح الصبي أضحيته فرأى بعضهم ان هذا يدل على أن ذبيحة الصبي أشد كراهة والمعروف ان الخلاف مع عدم الضرورة وأما مع الضرورة فتصح من غير كراهة وحكى اللخمي قولا بالكراهة مطلقا وان كان من ضرورة (فرع) تجوز ذبيحة العبد ولا خلاف في ذلك الا ما حكى عن عبد الله بن عمر من عدم جواز ذبح العبد الآبق (فرع) وتجوز ذبيحة الاقلف وهو الذي لم يختتن وحكى في البيان كراهة ذكاته وتبعه في الشامل (فرع) قال في الذخيرة وتؤكل ذبيحة الأخرس انتهى وقال في الشامل تصح من الأخرس والجنب والحائض انتهى وروى عن عكرمة وقتادة انهما قالا لا يذبح الجنب وان توضأ وقال ابن رشد في رسم الجنائز والصيد من سماع أشهب وتجوز ذبيحة الجنب والحائض والأغلف والمسخوط في دينه وان كان الاولى في ذلك الكمال والدين والطهارة فقد كان الناس يبتغون لذبائحهم أهل الفضل والاصابة انتهى *وقوله تمام الحلقوم والودجين يعني ان الذكاة الكاملة على المعروف من المذهب تحصل بقطع جميع الحلقوم وجميع الودجين والحلقوم بضم الحاء المهملة والقاف وسكون اللام بينهما قال في التوضيح القصبة التي هي مجرى النفس وقال البساطي هو عرق واصل بين الدماغ والرئة والفم والأنف يجتلب به الهواء الرطب ويدفع به الهواء

الحمار كالمروحة للقلب والودجين تثنية ودج بفتح الواو وفتح الدال المهملة وهما عرقان في صفحتى العنق قال البساطى يتصل بهما أكثر عروق الكبد ويتصلان بالدماغ وفسر النووى فى تهذيبه الودجين بالحلقوم والمرىء بفتح الميم وكسر الراء وآخره همزة وقد يشدد آخره ولا يهمز قال فى التنبيهات مبلع الطعام والشراب وهو البلعوم ولا خلاف فى حصول الذكاة بقطع الحلقوم والودجين والمرىء وحكى عياض الاجماع على ذلك فان قطع الحلقوم والودجين دون المرىء فالمشهور صحة الذكاة وروى أبو تمام أنها لا تصح الا بقطعه وعزا ابن زرقون هذا القول لابى تمام لا لروايته وعزاه عياض لرواية العراقيين * الباجى لا أعلم من اعتبره غير الشافعى فان قطع الحلقوم وحده أو مع المرىء أو لم يقطع من الودجين شيأ لم تؤكل وقال ابن عبد السلام خلافا للشافعى فى نقل بعضهم والصحيح انها لا تؤكل انتهى ولم أر فى هذا خلافا فى المذهب وان قطع الودجين وترك الحلقوم لم تؤكل على المنصوص وأخذ اللخمى وابن رشد عدم اشتراط الحلقوم من مسئلة الصيد يفرى أوداجه وقول مالك فيها قد تمت ذكاته وقوله فى المبسوط اذا ذبح ذبيحة فقطع أوداجها ثم وقعت فى ماء لا بأس بأكلها وأخذ اللخمى من القول بجواز أكل المغلصمة لان آخر الحلقوم الغلصمة ورد عياض الاخذ من الاول بأن ذبح الصيد المنفوذ مقتله انما هو لسرعة موته وخروج دمه لا الذكاة وقطع الحلقوم لا يجزئه ورده مع الثانى أيضا بأن قطع الودجين معا مستلزم لقطع الحلقوم لبروزه عنهما ورد ابن عبد السلام الثالث بأن قطع ما فوق الجوزة ينزل منزلة الحلقوم ورد ابن عرفة بذلك أيضا ولم يعزه لابن عبد السلام وعلى القول المنصوص فلو قطع نصف الحلقوم أو ثلثيه مع قطع الودجين بكمالهما فنقل الشيخ ابن أبى زيد عن ابن حبيب انه ان قطع الاوداج ونصف الحلقوم فأكثر أكلت وان قطع أقل لم تؤكل وروى يحيى مثله عن ابن القاسم فى الدجاجة والعصفور وقال سحنون لا تجوز حتى يقطع جميع الحلقوم والاوداج قال ابن عبد السلام فابن القاسم وابن حبيب متفقان على أن بقاء النصف مغتفر وقال سحنون لا يغتفر منه شئ ثم قال والاقرب عندى اغتفار ذلك انتهى وقال فى التوضيح بعد أن ذكر هذه المسئلة ومسئلة قطع أحد الودجين أو قطع بعض كل منهما ومقتضى الرسالة عدم الاكل فى هذه المسائل كلها لقوله والذكاة قطع الحلقوم والاوداج لا يجزئ أقل من ذلك قيل وهو المشهور انتهى (قلت) فصدر المصنف هنا بمذهب الرسالة الذى قيل انه المشهور وأشار الى القول الثانى بقوله وشهر أيضا الاكتفاء بنصف الحلقوم والودجين كما سيأتى بيانه والله أعلم * وقوله من المقدم جعل الشارح بهرام الذكاة قطع الحلقوم والأوداج فقط ومن شرطها أن تكون من المقدم وجعل البساطى حقيقة الذكاة قطع الحلقوم والاوداج من المقدم فعلى ما قاله البساطى يكون قوله من المقدم من حقيقة الذكاة وهو معنى قول المصنف ولو نوى الذكاة وهذا الذى قاله هو ظاهر كلام ابن عبد السلام بل صريحه ونصه عند قول ابن الحاجب ولو ذبح من العنق أو القفا لم تؤكل ولو نوى الذكاة معنى قول المصنف ولو نوى الذكاة أى لا تنفعه النية اذا ذبح من القفا أو من العنق لان الذكاة مركبة من الفعل المخصوص مع نية الذكاة فلا تجزئ النية عند انفرادها كما لا يجزئ ذلك الفعل وحده اذا عرا عن النية وكذا اذا ذبح من القفا فى ظلام وظن انه أصاب وجه الذبح ثم تبين له خلاف ذلك نص عليه فى النوادر وذهب جماعة من أهل العلم خارج المذهب الى اباحة أكل ما ذبح من القفا انتهى وقال قبله قال فى العتبية من رواية أشهب لا يؤكل ما ذبح من القفا فاما لو ذهب يذبح فأخطأ

(وشهر أيضا الاكتفاء بنصف الحلقوم) * الباجي الحلقوم مجرى النفس روى يحيى عن ابن القاسم اذا أجهز عن الاوداج ونصف الحلقوم فلا بأس به (والودجين) * ابن رفيع لافرق بين الحلقوم والأوداج فانه اذا قطع نصف الودج أنهر الدم * الهروى فرى الاوداج تشقيقها واخراج مافيها من الدم * اللخمى اختلف اذا لم يستأصل القطع وقطع النصف من كل واحد فأكثر فقال ابن حبيب اذا قطع الاوداج ونصف الحلقوم فأكثر أكلت وان قطع منه أقل لم تؤكل وفي العتبية في الدجاجة والعصفور اذا أجهز على أوداجه ونصف حلقه ولبته فلا بأس بأكله وقال سحنون لايحل حتى يجهز الحلقوم انتهى نقله فانظر جعل موضوع المسئلة اذا قطع النصف من كل واحد ولم ينص الا على حكم الحلقوم * عياض في جوازها بقطع الحلقوم مع أحد الودجين قولا مالك * ابن عرفة لو بقي يسير الاوداج فظاهر الروايات والرسالة معها ونص ابن شعبان والشيخ عن سحنون لا تؤكل وقال ابن محرز لاتحرم

انظر كثيرا مايتفق بقاء ودج واحد فان كان قطع المرىء والودج الآخر والحلقوم لكانت ذكية على قول الشافعي وأحمد بن حنبل وأبي حنيفة وعلى قوله لمالك حكاها عياض انظر منهاج المحدثين في الضحايا

فانحرف فانها تؤكل ونقله في التوضيح ونصه اثر قول ابن الحاجب المتقدم وعدم الاكل فيهما اذلا يصل الى محل الذبح الا بعد أن ينخعها وكذلك لو ذبح من القفا في ظلام وظن انه أصاب وجه الذبح ثم تبين له خلاف ذلك نص عليه في النوادر محمد وأما ان أراد أن يذبح في الحلقوم فأخطأ فانحرف فانها تؤكل انتهى والله أعلم وقوله بلا رفع قبل التمام ظاهر كلامه انه ان رفع قبل التمام لاتؤكل مطلقا سواء كان قريبا أو بعيدا تعيش الذبيحة لو تركت أولا تعيش عمدا أو تفريطا أو غلبة أما ان طال وكانت لو تركت لم تعش وكان بتعمد او تفريط فلا خلاف في أنها لاتؤكل وأما ان لم يطل وكانت لو تركت لم تعش ففيها خمسة أقوال أحدها ظاهر كلام الشيخ انها لاتؤكل وظاهره أيضا سواء كان ذلك أيضا بغلبة أوتفريط أوتعمد وأما ان كانت لو تركت لعاشت فانها تؤكل ولو طال وهذه ذكاة جديدة هكذا قيد به المصنف المسئلة في التوضيح وعزاه لابن القصار وليس في المختصر مايدل عليه ونقل ابن عرفة التقييد عن عبد الحق والقابسي والحاصل انها لو كانت تعيش لو تركت فلا حرج كما تقدم ويجرى على هذا مسئلة وهو مايفعله بعض أهل البرمن انهم يشقون جلد الشاة قبل ذبحها من تحت جنبها طولا ويدخلون السكين تحت الجلد ويذبحونها ليشقوا جلدها كله مع جلد رأسها طولا هكذا سمعت من بعضهم وذكروا انها لو تركت بعد الشق لعاشت وبه أفتى بعض المالكية الموجودين والله أعلم وان كانت لاتعيش وعاد بعد البعد فلا خلاف في عدم الاكل وان عاد بالقرب ففيها خمسة أقوال أحدها ظاهر كلام المصنف أنها لاتؤكل (وهنا فروع) قال ابن عرفة قال التونسى انظر لو غلبته قبل تمام الذكاة فقامت ثم أضجعها وأتم الذكاة وكان أمرا قريبا هل تؤكل على مامر (قلت) قال أبو حفص العطار تؤكل ولم يقيده بقرب ونزلت أيام قضاء ابن قداح في ثور وحكم بأكله وبيان بأنه بعد ذلك وكانت مسافة هروبه نحوا من ثلاثمائة باع * الصقلي عن سحنون لو قطع الحلقوم وعسر مر السكين على الودجين لعدم حدها فقلبها وقطع بها الاوداج من داخل لم تؤكل (قلت) انظر لو كانت حادة والاحوط لاتؤكل انتهى فتأمله وقال في التوضيح وعن أبي محمد صالح انه قال ان سقطت السكين من يد الذابح أو رفعها قهرا أو خائفا ثم أعاد فانها تؤكل وقال ولا إشكال في عدم الاكل اذا عاد بعد البعد اذا كان ذلك عمدا أو بتفريط * ابن عبد السلام وأما ان كان عن غلبة وكثيرا مايجرى في البقر فينبغي أن يجرى الكلام فيها على مجزم به المتظهر انتهى ص * (وشهر أيضا الاكتفاء بنصف الحلقوم والودجين) ش حمل الشارحان كلامه على مسئلتين الاولى الاكتفاء بنصف الحلقوم مع تمام الودجين وجعلا هذا هو المراد بقوله بنصف الحلقوم وقدرا له الودجين بقرينة انه لا يمكن أن يترك الودجين ونصف الحلقوم وتؤكل والثانية أن يقطع الحلقوم كله ونصف الودجين وجعلا هذا هو المراد بقوله والودجين وجعله الشارح في الكبير والوسط شبه للمعنيين أيضا أحدهما أن يقطع من كل واحد من الودجين النصف فقط والثاني أن يقطع واحدا منهما ويترك الآخر وحكى في الاول قولين عدم الاجزاء وعزاه لعبد الوهاب والثاني لتبصرة ابن محرز ان بقي اليسير لم يحرم وحكى في الثاني روايتين بالاكل وعدمه قال ورواية عدم الاكل قيل هي الاقرب لعدم إنهار الدم ومما ذكره الشيخ بهرام من احتمال قول المصنف والودجين للمعنيين المذكورين هو ظاهر كلام البساطي أيضا وقال في آخر كلامه ومع هذا كله لم نر من شهر

(وان سامريا) محمد تؤكل ذبيحة السامرى صنف من اليهود ينكرون البعث (أو مجوسيا تنصر) تقدم هذا عند قوله ينا كح (وذبح لنفسه) سمع القرينان قيل لمالك ان اليهودى يذبح لنفسه فيطعمك من ذبيحته فاذا ذبحت أنت لنفسك لم يأكل منها ويقول ان أردت أن آكل فهات حتى أذبحه أنا افترى أن يمكنه منها قال لا والله ما أرى ذلك * ابن رشد هذا كما قال لان الله انما أباح لنا أكل ما ذبحوا لانفسهم فاما ان نوليهم (٢١٢) ذبح شئ نملكه من أجل انهم لا يأكلون ذبائحنا فان هذا لا ينبغى لمسلم أن يفعله لان الاسلام يعلو ولا يعلى عليه وكذلك لو كانت الشاة بين مسلم ونصرانى لم ينبغ للمسلم أن يمكنه من ذبحها سمعه ابن القاسم (مستحله) فيها لابن القاسم ما ذبحه اليهود مما لا يستحلونه فانه لا يؤكل ▪ ابن حبيب ومنه كل ذى ظفر الابل وحمر الوحش والنعم والاوز وكل ماليس بمشقوق الظلف ولا منفرج القائمة وشحوم البقر والغنم الشحم الخالص كالثرب والكساء وهو شحم الكلاء وما لصق بالقطنة وما أشبهه من الشحم المحض ▪ ابن حبيب وأما ما حرموا على أنفسهم مما ليس فى التنزيل مثل الطريفة فكروه انتهى من ابن يونس وفيها ما ذبحه اليهود من الغنم فأصابوه فاسدا عندهم لا يستحلونه لاجل الدية وشبهها التى يحرمونها فى دينهم فرة كان مالك يجيز أكلها ثم لم يزل يكرهه ويقول لا يؤكل اللخمى اختلف قول مالك فى الطريفة بالاجازة والكراهة وثبت على الكراهة (وان أكل الميتة ان لم يغب) روى محمد ان عرف أكل أهل الكتاب الميتة لم يأكل ما غاب عليه ▪ ابن عرفة كذا نقلوه والأظهر عدم أكله مطلقا لاحتمال عدم نية الذكاة (لاصبى ارتد) فيها لمالك اذا ارتد الغلام الى أى دين كان لم تؤكل ذبيحته (وذبح لصنم) فيها كره مالك أكل ما ذبحه أهل الكتاب لكنائسهم أو لأعيادهم من غير تحريم ابن القاسم وكذلك ما سموا عليه المسيح ولا أرى أن يؤكل ابن المواز وكره مالك أكل ذلك وليس بالمحرم وانما المحرم ما ذبح للأصنام (أو غير حل له

هذا وقول الشيخ بهرام فى المعنى الثانى وهو ما اذا قطع واحدا منهما وترك الآخر ان الأقرب من الروايتين عدم الاكل كذا هو فى التوضيح الا انه قال أيضا فى مسئلة ما اذا قطع من كل واحد من الودجين النصف أن الاقرب الاكل ولم يذكره الشيخ بهرام ونص كلام التوضيح عند قول ابن الحاجب وان ترك الاقل فقولان يحتمل ان يريد بالاقل أحد الودجين أى اختلف اذا قطع الحلقوم وودجا وترك ودجا والقولان روايتان ويحتمل أن يريد به اذا حصل القطع فى كل ودج وبقى منهما أو من أحدهما يسير وفى ذلك قولان للمتأخرين المنع لعبد الوهاب والاباحة نقلها بعضهم عن ابن محرز والذى فى تبصرته ان بقى اليسير من الحلقوم أو من الاوداج لم يحرم والاقرب فى الوجه الاول عدم الاكل لعدم انهار الدم والاكل فى الثانى وأصل هذا الكلام لابن عبد السلام ونص كلامه اثر قول ابن الحاجب أيضا وان ترك الاقل فقولان يحتمل أن يريد بالأقل هنا أحد الودجين فتكون المسئلة مفروضة فى قطع الحلقوم مع أحد الودجين وفيه روايتان عن مالك ويحتمل أن يريد بالاقل اذا حصل القطع فى كل واحد من الودجين لكنه لم يستوعبهما بذلك بل بقى منهما أو من أحدهما شئ يسير وفى ذلك قولان للمتأخرين المنع نص عليه القاضى عبد الوهاب وأوما اليه غيره والاباحة حكاها بعض المؤلفين عن ابن محرز والذى فى تبصرة ابن محرز ولم تحرم ذبيحته وذلك يحتمل الكراهة والاحتمال الثانى أقرب الى مراد المؤلف والأشبه انها لا تؤكل على الاحتمال الأول لعدم انهار الدم المقصود وانها تؤكل على الاحتمال الثانى لأن الدم يستوى خروجه اذا استوعبهما بالقطع واذا قطع كل واحد منهما ولم يستوعبهما انتهى وجعل ابن غازى هذا الكلام كله مسئلة واحدة وهى المسئلة الأولى أعنى مسئلة قطع نصف الحلقوم مع تمام الودجين وجعل الودجين معطوفين على لفظ نصف هذا ونقل عن الشيخ فى التوضيح انه قال قيل وهو المشهور ولم يقل الشيخ فى هذا القول بخصوصه وانما قاله فى مقتضى كلام الرسالة كما تقدم لفظه ويظهر ذلك لمن تأمله والله أعلم ص ﴿ وان سامريا ﴾ ش السامرية صنف من اليهود ينكرون البعث نقله ابن عرفة ص ﴿ أو مجوسيا تنصر ﴾ ش (فرع) قال فى المدونة وتؤكل ذبيحة الغلام أبوه نصرانى وأمه مجوسية لانه تبع لدين أبيه الا أن يكون قد تمجس وتركه أبوه قال ابن ناجى قال المغربى ولا يناقض هذا ما تقدم فى الحرة يسبيها العدو فتلد منهم ان أولادها الصغار تبع لها فى الدين اذ ليس هنا أب حقيقة انتهى ص ﴿ مستحله ﴾ ش بفتح الحاء اى ما يستحله ص ﴿ وان أكل ميتة ﴾ ش قال ابن ناجى فى شرح الرسالة واختلف المذهب اذا كان يسل عنق الدجاجة فالمشهور لا تؤكل وأجاز ابن العربى أكلها ولو رأيناه يسل عنقها لانه من طعامهم قال ابن عبد السلام وهو بعيد وبحث ابن عرفة

ان ثبت بشرعنا والا كره) * اللخمى قال أشهب كل ما كان محرما بكتاب الله فى قوله سبحانه وعلى الذين هادوا الى شحومهما الآية فلا يأكل المسلم من ذبائحهم ولا بأس بما حرموه على أنفسهم وقال ابن القاسم لا يؤكل هذا ولا هذا ثم قال انهم يعتقدون ان ذلك التحريم باق وان هذه الذكاة ليست بذكاة قال والى هذا ذهب ابن القاسم انها ذكاة بغير نية وقد تقدم ما لابن يونس عند قوله مستحلة (بجزارته) فيها لابن القاسم الحربيون ومن عندنا من الذميين سواء عند مالك فى ذبائحهم ومالك يكره ذبائحهم كلهم والشراء من مجازرهم ولا يراه حراما وقد أمر عمر أن لا يكونوا جزارين ولا صيارفة فى الأسواق * ابن المواز وقد كان من مضى يختارون لذبائحهم أهل الفضل والصلاح (وبيع أو اجارة لعيده) سيأتى الكلام على هذا عند قوله واجارة لعيد كافر وشراء ذبحه * الباجى ظاهر المدونة منع أكل الطريفة وهى فاسدة ذبيحة اليهود * اللخمى اختلف قول مالك فى الطريفة بالاجازة والكراهة وثبت على الكراهة (وتسلف ثمن خمر أو بيع به لا أخذه قضاء) فيها لمالك اذا باع الذمى خمرا بدينار كرهت لمسلم أن يتسلفه منه أو يبيعه به شيأ أو يأخذه هبة أو يعطيه فيه دراهم قال ابن القاسم ولا يأكل من طعام ابتاعه الذمى بذلك الدينار قال بعض أصحابنا وعلى هذا لا ينبغى أن يؤكل طعام النصرانى واليهودى وغيرهم ثمن بيع الخمر لان من ذلك أكلهم وتصرفهم قال مالك ولا بأس أن يأخذ منه ذلك الدينار فى قضاء دين كما أباح الله أخذ الجزية منهم (وشحم يهودى) عبد الوهاب شحوم اليهود المحرمة عليهم مكروهة عند مالك محرمة عند ابن القاسم وأشهب وقد روى عن مالك اللخمى الاختلاف فى ذى ظفر كالاختلاف فى الشحوم وقيل يجوز الشحم لان الذكاة لا تتبعض (وذبح لصليب أو عيسى) ▪ الباجى كره مالك ما ذبحوا للكنائس أو لعيسى أو لجبريل أو لأعيادهم زاد ابن حبيب والصليب من غير تحريم وأما ما ذبح للأصنام فحرام لقوله تعالى وما ذبح على النصب * ابن حبيب فى أكل ما ذبح لأعيادهم وكنائسهم تعظيم لشركهم وقد قال أبو القاسم فى النصرانى يوصى بشئ من ماله لكنيسة فيباع لا يحل لمسلم شراؤه لما فى ذلك من تعظيم شرائعهم وكنائسهم ومسلم يشترى مسلم سوء وعن ابن شهاب لا ينبغى الذبح لعوامر الجان لنهيه صلى الله عليه وسلم عن الذبح للجان * ابن عرفة ان قصد به اختصاصها بانتفاعها بالمذبوح كره وان قصد التقرب به اليها حرم انظر قبل هذا كره مالك ما ذبحوه لجبريل ومن شرح سيدى ابن سراج رحمه الله يلتحق بهذا ما يعمله المحموم من طعام ويضعه على الطريق ويسميه ضيافة الجان وكره ابن القاسم أن يهدى للنصرانى فى عيده مكافأة له ونحوه اعطاء اليهودى ورق النخيل لعيده (وقبول متصدق به كذلك) سئل مالك عن الطعام يتصدق به النصرانى عن موتاه يكره للمسلم قبوله قال لانه يعمل تعظيما لشركهم (وذكاة خنثى وخصى وفاسق) ▪ ابن رشد التى تكره ذبائحهم الصغير الذى لا يعقل والمرأة والخنثى والخصى والأغلف والفاسق وان كان السكران يخطئ ويصيب لم يمنع أكل ذبيحته للشك فى نية الذكاة ولا يصدق نفسه وينوى فى حق نفسه وانظر عند قوله وذبحها بيده فى الاضحية وفى ذبح كتابى لمسلم (قولان) ▪ ابن المواز لا ينبغى لمسلم أن يكل ذبيحته من كتابى وان كان شريكه فان فعل

مع ابن عبد السلام فى ذلك فراجعه ان أردته والله أعلم ص ﴿ان ثبت بشرعنا﴾ ش كذى ظفر قال ابن عرفة عن الباجى هى الابل وحمر الوحش والنعام والاوز وما ليس بمشقوق الخف ولا منفرج القائمة انتهى وفى تفسير سيدى عبد الرحمن الثعالبى فى تفسير قوله تعالى كل ذى ظفر يريد به الابل والنعام والاوز ونحوه من الحيوان الذى هو غير منفرج الاصابع وله ظفر وقال فى الشحوم هى الثروب وشحم الكلى وما كان شحما خالصا خارجا عن الاستثناء الذى فى الآية فى قوله الا ما حملت ظهورهما قال يريد ما اختلط باللحم فى الظهر والاجناب ونحوه قال السدى الأليات مما حملت ظهورهما والحوايا ما تحوى فى البطن واستدار وهى المصارين والحشوة ونحوها وقال ابن عبدوس وغيره هى المباعر أو ما اختلط بعظم يريد فى سائر الشخص انتهى ونحوه فى ابن عرفة عن ابن حبيب ص ﴿والا كره﴾ ش كالطريفة قال ابن عرفة هى فاسد ذبيحة اليهود لاجل الرئة انتهى ص ﴿كجزارته﴾ ش بكسر الجيم كذا ضبطه ابن حجر فى مقدمة فتح البارى ويفهم من كلام القاموس أيضا والجزارة بالضم أطراف البعير يداه ورجلاه ورأسه قاله فى الصحاح ولم أر من ذكر الجزارة بفتح الجيم والله أعلم ص ﴿وذبح لصليب أو عيسى﴾ ش وكذا ما ذبح لعيده أو كنيسته أو لجبريل قال فى التوضيح عن ابن المواز كرهه مالك لانه خاف أن يكون داخلا فى عموم قوله أهل به لغير الله ولم يحرمه لعموم قوله وطعام الذين أوتوا الكتاب حل لكم وأما ما الذبح للاصنام فلا خلاف فى تحريمه لانه مما أهل به لغير الله انتهى (فرع) قال ابن عرفة ابن

كلت انتهى نقل ابن يونس انظر عند قوله وذبح لنفسه (وجرح مسلم) فيها لمالك ذبيحة الصبي تؤكل اذا أطاق الذبح وعرفه
وكذلك صيده قال مالك وتؤكل ذبيحة اليهودي والنصراني قال ابن القاسم ولا أرى صيدهما مثل ذبائحهما وأرى أن لا يؤكل
صيدهما ▪ اللخمي قول الله سبحانه وطعام الذين أوتوا الكتاب حل لكم قال ابن الجهم معناه ذبائحهم ورشح اللخمي جواز صيد
الكتابي بأنها ذكاة كلها فلا فرق بين تذكيتهم الانسي والوحشي انظر ما عقروه من الانسي وقالوا انه ذكي عندهم كان سيدي
ابن سراج رحمه الله يقول أنا على مذهب المدونة انا لا نستبيح الوحشي بعقرهم فمن باب الأولى الانسي وعلى القول بالاستباحة علله
اللخمي بأنه ذكاة عندنا وعقرهم الانسي ليس بذكاة عندنا فلا نستبيحه بذلك فاوقع لابن العربي فهو هفوة
وقد اتبع الفقهاء في أحكام
القرآن وفي غيره من كتبه
(مميز) روى محمد لا يؤكل
صيد سكران ولا مجنون
فيها ولا صبي لا يعقل ✽ ابن
حبيب أكره صيد الجاهل
بحدود الصيد غير متحر
صوابه (وحشيا) فيها
لمالك ما ند من الانعام الانسية
ولم يقدر على أخذه فهو
على أصله لا يؤكل الا بذكاة
الانسية (وان تأنس) فيها
لمالك ما دجن من الوحش
ثم ند واستوحش فانه
يذكى بما يذكى به الصيد من
الرمي وغيره لانه رجع الى
أصله ✽ ابن حبيب حمام
البيوت والبرك والاوز من
ذلك لان أصلها وحشية
ولا أرى هذا في الابل والغنم
والدجاج اذ لا أصل لها في
الوحشية ترجع اليه ولا بأس
أن يعقر عقرا لا يبلغ مقتلا وتعرقب ثم تذكى وأما البقر فهي عندي لها أصل من بقر الوحش ترجع اليه فاذا استوحشت حلت عندي
بالصيد (عجز عنه) ✽ ابن عرفة الوحش يتأنس كالنعم وكذا لو عجز أو حل بعد الارسال بحيث يقدر عليه بلا مشقة وفيها لمالك من
رأى صيدا فأثخنه حتى صار لا يقدر أن يفر ثم رماه آخر فقتله لم يؤكل قال ابن القاسم لان هذا قد صار أسيرا كالشاة لا تؤكل الا
بذكاة ويضمن الذي رماه فقتله للأول قيمته يريد قيمته مجروحا (الا بعسر) ✽ أصبغ ان كان الوكر في شاهقة جبل أو على شجرة
يكون فيها أفراخ الطير لا يوصل سبيل الى انزالها على حال أو لعله يطاق ذلك الا أنه يخاف في ذلك العطب ولعنت فاني لا أرى بأسا أن
يرسل عليها بازه ويأكلها وان قتلها وأما ان كانت بموضع قريب ينال بالطلوع اليها والاحتيال لها فتقع الارض فتؤخذ بأن مثل
هذه مأسورة فلا تؤكل الا بذكاة فان أرسل بازه عليها فقتلها لم يأكلها ✽ ابن رشد هذه مسئلة صحيحة لا اختلاف فيها ز لا

حبيب عن ابن شهاب لا ينبغي الذبح لعوامر الجان لنهيه صلى الله عليه وسلم عن الذبح للجان (قلت)
ان قصد به اختصاصها بانتفاعها بالمذبوح كره فان قصد التقرب به اليها حرم انتهى وهذا والله أعلم
هو الفرق بين ما ذبح للاصنام وما ذبح لعيسى لان ما يذبحونه للاصنام يقصدون به التقرب اليها
وما ذبح لعيسى أو لصليب أو نحوهما انما يقصدون به انتفاعها بذلك والله أعلم ص ﴿وجرح مسلم
مميز﴾ ش قوله وجرح بفتح الجيم مصدر قال في القاموس واذا كان اسما كان بضم الجيم
(تنبيه) كل ما ذكر من شروط الصيد انما يشترط في صيد البر اذا عقرته الجوارح أو السلاح أو
أنفذت مقاتله فاما ان أدرك البري حيا غير منفوذ المقاتل ذكي وانما يشترط فيه ما يشترط في الذكاة
وان كان الصيد بحريا فلا يشترط فيه شئ بل يجوز مطلقا سواء صاده مسلم أو كافر على أي وجه كان
قاله في القوانين واحترز المصنف بقوله مسلم من الكافر فلا يصح صيده ففي المدونة ويؤكل
ما ذبحه أهل الكتاب ولا يؤكل ما صادوه لقوله تعالى تناله أيديكم ورماحكم ويؤكل ما صاده
المجوسي من صيد البحر دون ما صاده من البر الا أن تدرك ذكاته قبل أن ينفذ المجوسي مقاتله انتهى
وفيها أيضا ولا تؤكل ذبيحة المرتد ولا صيده انتهى وفي التوضيح المشهور منع صيد الكتابي
وقال ابن هرون وأشهب باباحته واختاره ابن يونس والباجي واللخمي لانه من طعامهم ولمالك في
الموازية كراهته ابن بشير ويمكن حمل المدونة على الكراهة ولا يصح من المجوسي باتفاق
ولا يؤكل صيد الصابئ ولا ذبيحته انتهى بالمعنى واحترز بالمميز من المجنون والسكران والصبي وغير
المميز والمشهور أن المرأة والمميز كالبالغ وكرهه أبو مصعب انتهى من التوضيح (فرع) قال ابن
عرفة ابن حبيب أكره صيد الجاهل لحدود الصيد غير متحر صوابه انتهى وانظر صيد الخنثى
والخصي والفاسق ومن تكرر ذكاته هل يكره صيده وهو الظاهر والله أعلم ص ﴿وحشيا وان
تأنس﴾ ش يعني بقوله وان تأنس ان الوحش اذا تأنس ثم توحش فانه يرجع الى أصله ويؤكل
بالعقر قال في المدونة وما دجن من الوحش ثم ند واستوحش أكل بما يؤكل به الصيد من الرمي
وغيره ثم قال والانسية لا تؤكل بما يؤكل به الوحش من العقر والرمي انتهى ص ﴿عجز عنه
الا بعسر﴾ ش يعني ان من شرط أكل المتوحش بالصيد أن يكون معجوزا عنه قال ابن

الحاجب الصيد الوحشى المعجوز عنه المأكول ثم قال ولو صار المتوحش متأنسا فالذكاة وكذلو انحصر وأمكن بغير مشقة قال فى التوضيح أى وكذلك اذا انحصر الصيد المتوحش وأمكن أخذه بغير مشقة فانه لا يؤكل الا بذكاة الانسى وفهم من قوله بغير مشقة انه لو أمكن أخذه بمشقة جاز صيده وهو كقول أصبغ فيمن أرسل على وكر فى شاهق جبل أو فى شجرة وكان لا يصل الا بأمر يخاف منه العطب جاز أكله بالصيد ومن النوادر واذا طردت الكلاب الصيد حتى وقع فى حفرة لا مخرج له منها أو انكسرت رجله منها فقادت الكلاب فقتلته فلا يؤكل لانه كسير محمد وهذا اذا كان لو تركته الكلاب قدر بها على أخذه بيده ولو لجأ الى غار لا منفذ له أو غيضة فدخلت اليه الكلاب فقتلته لا كل ولو لجأ الى جزيرة أحاط بها البحر فاطلق عليه كلابه أو تمادت فقتلته فاما الجزيرة الصغيرة التى لو اجتهد طالبه لاخذه بيده ولا يكون له فى الماء نجاة فلا يؤكل وان كان له فى الماء نجاة أو كانت جزيرة كبيرة تبعد الصيد الروغان فيها حتى يعجز طالبه على رجله أو على فرس أن يصل اليه بيده الا بسهم أو كلب فانه يؤكل بالصيد انتهى ص *(بسلاح محدد)* ش قوله محدد خرج به نحو البندق وذكره فى التوضيح وغيره قال فى كتاب الصيد من المدونة وما أصيب بحجر أو بندقة فخرق أو بضع أو بلغ المقاتل لم يؤكل وليس ذلك بخرق وانما هو رض انتهى وقال فى الجلاب ولا يؤكل مارمى بالبندق الا أن يذكى فان مات قبل ذكاته لم يجز أكله قال القرافى فى شرحه لهذا الكلام قلت ظاهر مذهبنا ومذهب الشافعى تحريم الرمى بالبندق وبكل ماشأنه أن لا يجرح لنهيه عليه السلام عن الخذف وقال انه لا يصاد به الصيد ولا يكاد به العدو وانما يفقأ العين ويكسر السن الا أن يرمى به مايباح قتله كالعصفور والثعبان ونحوه انتهى ثم قال فى الجلاب من رمى صيدا بحجر له حد فجرحه جاز أكله ولو لم يجرحه ولكن رضه أو دقه لم يجز أكله الا أن يذكيه انتهى ص *(وحيوان علم)* ش قال فى المدونة والمعلم من كلب أو بازى هو الذى اذا زجر انزجر واذا أرسل أطاع ثم قال والفهد وجميع السباع اذا علمت فهى كالكلب (قلت) فجميع سباع الطير اذا علمت أهى بمنزلة البزاة قال لا أدرى ماسئلتك ولكن ماعلم من البزاة والعقبان والزمامجة والشذانقات والسفاة والصقور وشبهها لا بأس بها عند مالك انتهى قال عياض البازى بياء بعد الزاى وحكى بعضهم باز بغير ياء (تنبيه) قال فى العارضة قال من لا يعلم اذا صاد بكلب أسود لم يؤكل ولعله لقوله صلى الله عليه وسلم الكلب الاسود شيطان وصيد الشيطان لا يؤكل لانه لا يسمى الله وهذه سخافة لو سخر لك الشيطان وصدت به وسميت الله لجاز أكله فاما أن يكون الكلب الاسود شيطانا وسخر لك واطاع فانت اذن سليمان بن داود أما انه يحتمل أن يقال بانه لم يجز أكل صيده لتحريم اقتنائه لقتله فلا يكون حينئذ ذكاة وهو عندنا بمنزلة الوضوء بالماء المغصوب والله الموفق ص *(بارسال من يده)* ش قال فى المدونة ولو أثار صيدا فاشلى عليه

ثم شرد) تقدم نصها ماند من الانعام فهو على أصله (أو تردى بكهوة) فى كتاب محمد والعتبى عن أصبغ ما اضطره الجارح لحفرة لاخروج له منها أو انكسر رجله فكنعم محمد وكذا بجزيرة صغيرة يتأتى أخذه منها (بسلاح محدد) التلقين كل ماجرح من السلاح فالاصطياد به جائز من سيف ورمح وسكين وسهم ومعراض أصاب بحده دون عرضه * عياض المعراض عصا فى طرفها حديدة وقد تكون بغير حديدة وجمهور العلماء انه لا يؤكل (٢١٥) ما أصاب بعرضه الا ماخرق بحده وفيها ماجرحه حد معراض أو عصا أو عود ولم ينفذ مقتلا فات أكل كالسهم ابن يونس المعراض خشبة فى رأسها كالزج (وحيوان علم) التلقين شرط الجارح المصيد به أن يكون معلما وفيها لمالك من أرسل كلبا غير معلم لم يؤكل ماصاد الا أن يدرك ذكاته فيذكيه (بارسال من يده)فيها لمالك واذا أثار الرجل صيدا فأشلى عليه كلبه وهو مطلق فانشلى عليه وصاده من غير أن يرسله من يده فليأكل ماصاده ثم رجع مالك فقال لا يؤكل حتى يطلقه من يده مرسلا له مشليا وبالأول أخذ ابن القاسم وفيها لمالك ولو ابتدأ الكلب طلبه أو أفلته من يده مرسلا ثم أشلاه ربه بعد ذلك فأخذ الصيد فقتله لم يؤكل الا أن يدرك ذكاته قبل انفاذ مقاتله لان الكلب خرج من غير ارسال ابن يونس لان الارسال شرط فى جواز الاكل ولان من شرط الذكاة النية فارسال الكلب كنية للذابح * الباجى اذا انشلى الكلب بنفسه على الصيد ثم أعانه الصائد بالاشلاء ففى المدونة لا يؤكل وروى ابن القصار عن مالك انه يؤكل ووجهه انه باشلائه تمادى فوجب أن يطرح ما كان من جريه قبل ذلك انتهى وبهذا كان سيدى ابن سراج يفتى وينقل نص ابن رشد فى مختصره المبسوط ليحيى قال وكيف يبتغى الصيد الا هكذا

يخرج كلابه معه فاذا بلغ موضع الصيد وظانه أرسلها فيه للطلب وتدخل الغياض والشجر وهو فى ذلك يشليها ويحضها أو يأمرها فاذا أثارت الصيد أشلاها عليه فطلبته فان قلت طالب أكله وحل وهذا ناحية قول مالك عندنا وتأويله والذى نأخذ به ونراه وهذا اذا أخرجها من يده على الاشلاء والطلب فى مظانه وقال ابن المواز أجاز أصبغ كل ما يبتدئ الكلب طلبه اذا اتبع ربه بالاشلاء والتحريض والتسمية وصدرت منى فتيا بأن قلت الذى أتحمل عهدته فى الكلب اذا انفلت وقتل الصيد أن أقول لصاحبه هل رأيت كلبك حين رأى هذا الصيد وصوب اليه ودع كنت أنت غائبا عن الصيد فان قال نعم قلت له فصحت أنت على الكلب حينئذ وزدته اغراء وسمعك فان قال نعم قلت فسميت الله حينئذ لانهم نصوا ان الكلب اذا أرسله صاحبه وسمى الله فشم كلبا آخر أو جيفة فى طريقه ان هذا الارسال قد بطل ويحتاج لارسال آخر وتسمية أخرى فان قال لى نعم فأقول له هذا الصيد ذكى ودعك لم ترسل الكلب من يدك ولا رأيت الصيد فان تخلف شرط من هذه الشروط فالصيد غير ذكى الا التسمية سهوا فالأمر فيها قريب (بلا ظهور ترك) فيها ومن أرسل كلبه أو بازه على صيد فطلبه ساعة ثم رجع عن الطلب ثم عاد فقتله فان كان كالطالب له يمينا وشمالا أو عطف وهو على طلبه فهو على أول ارساله وان وقف لأكل الجيفة أو شم كلبا أو سقط البازى عجزا عنه ثم رآه فاصطاده فلا يؤكل الا بارسال مؤتنف (ولو تعدد مصيده) فيها لابن القاسم من أرسل كلبه على جماعة صيد ولم يرد واحدا منها دون الآخر فأخذها كلها أو بعضها أكل ما أخذ منها * اللخمى المرسل على متعدد ان نوى معينا فغيره كنعم وان نوى واحدا لا بعينه فالثانى كنعم فلو شك فى الأول منهما فكلاهما كنعم وان نوى أكثر من واحد فأخذ أكثر منه فان كان بسهم أكلها * ابن القاسم وابن وهب ومالك وكذا بغيره (أو أكل) * ابن عرفة فى شرط عدم أكله طرق الا كثر لغوه * ابن بشير لا يعتبر فى الطير اتفاقا والكلب المعروف مثله وفيها لمالك واذا أكل الكلب من الصيد أكثره فليأكل بقيته ما لم يبت وهو وان أكل من كل ما أخذ فهو معلم (أو لم ير بغار أو غيضة) * اللخمى قال مالك ما بغيضة أو غار أو وراء أكمة ان كان بها صيد يحل بقتله * الباجى ما لا يختلط به غيره كالغار المشهور أكله * ابن رشد لو اضطرب البازى على يد صاحبه على شئ يراه ولا يراه صاحبه فأرسله صاحبه ينوى ما صاده كان الذى اضطرب عليه أو غيره لأكل ما صاده على معنى ما فى المدونة فى الذى يرسل كلبه على الجماعة من الصيد وينوى ان كان وراءها جماعة أخرى لم يرها فيأخذ مما لم يره انه يأكله ويبين هذا التأويل قول مالك فى كتاب محمد من رأى كلبه يحد النظر وكالملتفت يمينا وشمالا فأرسله

كلبه وهو مطلق فانشلى وصاد من غير أن يرسله من يده فانه يؤكل ما صاده قاله مالك ثم رجع فقال لا يؤكل حتى يطلقه من يده مرسلا له مشليا وبالأول أقول وأما لو ابتدأ الكلب طلبه أو أفلت من يده عليه ثم أشلاه ربه بعد ذلك لم يؤكل لان الكلب خرج من غير ارسال صاحبه انتهى وظاهر كلام المصنف أنه مشى على قول مالك المرجوع اليه وانه لا بد أن يكون الكلب مربوطا معه قال فى رسم الشريكين من سماع ابن القاسم من كتاب الصيد والذبائح قال مالك فى الرجل يكون معه الكلاب فى غير مقاط ولا حبل الا انها تتبعه فيرسلها على الصيد حين يراه فلا بأس بأكله ابن رشد هذا قول مالك الأول فى المدونة واختيار ابن القاسم ثم رجع فقال انه لا يأكله اذا قتلته الا أن يكون فى يده حين أرسله انتهى ص ﴿ بلا ظهور ترك ﴾ ش قال فى المدونة ومن أرسل كلبه أو بازه على صيد فطلبه ساعة ثم رجع الكلب ثم عاد فقتله فان كان كالطالب له يمينا وشمالا أو عطف وهو على طلبه فهو على ارساله الاول المبتدا الى أخذ منه ابن عرفة لو أرسل كلبا فقور القتل انسان فانبعث الكلب ثم رجع انه ان رجع رجوعا بينا ثم ذهب فقتله لم يقتل به المرسل والا قتل انتهى ص ﴿ أو لم ير بغار أو غيضة ﴾ ش قال فى المدونة ومن أرسل كلبه على صيد فأخذ غيره لم يؤكل وان أرسل على جماعة من وحش أو طير ونوى ما أخذ منها ولم يخص شيئا منها أو على جماعتين ونوى ما أخذ منهما جميعا فليأكل ما أمسك عليه من ذلك كله مما قل عدده أو كثر وكذلك الرمى وان نوى واحدا من الجماعة فأخذ الكلب غيره منها لم يؤكل وكذلك الرمى وان أرسل على جماعة ينويها ولم ينو غيرها لم يؤكل ما أخذ من غيرها كان قد رآها أو لم يرها وان أرسلها على جماعة لا يرى غيرها ونوى ان كان وراءها غيرها فهو مرسل عليها فليأكل ما أخذ من سواها وكذلك ان أرسله على صيد لا يرى غيره ونوى ما صاد سواه فليأكل ما صاده وان رميت صيدا عمدته فأصبت غيره أو أصبته فانفذته وأصابت آخر وراءه لم تأكل الا الذى اعتمدت الا أن ينوى ما أصاب سواه كما ذكرنا انتهى (فرع) قال أبو الحسن ولو نوى واحدا غير معين فاخذ الكلب واحدا أكله فان أخذ اثنين أكل الاول ولا يأكل الثانى فان شك فى الاول منهما

على صيد لم يره فليأكل ما أخذ وهو كذلك في الغامض والقرآن لا يدري ما فيها حرف أن فيها صيدا أو لم يعرف وهذا التأويل أظهر (أو لم يظن نوعه من المباح) * ابن حبيب ان رآه أو نواه أنه مباح كفى ابن عرفة لا أعلم في هذا خلافا (أو ظهر خلافه) * ابن بشير لو رمى ابلا فوجد بقرة وحش ففي المذهب قولان ونقل الشيخ عن أشهب الجواز وصوبه التونسي قال وانظر لو أراد ذبح كبش فذبحه فاذا هو نعجة والاصوب أكله (لا ان ظنه حراما) فيها الثالث من رمى صيدا بسكين فقطع رأسه أكله ان نوى اصطياده وان لم ينو اصطياده لم يؤكل وكذلك لو رمى صيدا وهو يظنه سبعا أو خنزيرا فأصاب ظبيا لم يؤكل لانه حين رماه لم يرد صيده فلا يأكله * ابن عرفة ولو رمى سبعا لذكاة جلده فاذا هو ظبي ففي جواز أكله نقلا عبد الحق عن شيوخه وصوب طرحه (أو أخذ غير مرسل عليه) تقدم نص اللخمي ان نوى معينا فغيره كتسمية من المدونة وان نوى (٢١٧) جماعتين فأصاب من جماعة أخرى غيرها فلا يأكله اذا كان قد أنفذ مقاتله (أو لم يتحقق المبيح في شركة غيره كماء فسهم أو ضرب بمسموم أو كلب مجوسي) أما اذا لم يتحقق المبيح في شركة الماء فأبو زيد ابن القاسم من رمى صيدا فأصاب مقاتله وأدركه وقد [illegible] وسهمه في مقاتله فلا بأس بأكله وان لم يعلم انه أصاب مقاتله فلا يقربه الا أن يذكيه * ابن رشد وهذا بين ان كان ما أصابها بعد انفاذ المقاتل فلا يضره اذ قد فرغ من ذكاتها وهو مثل من ذبح ذبيحة فسقطت في ماء فماتت فيه أو تردت من جبل انها تؤكل قال ذلك في المدونة وفي غير ما موضع وأما اذا لم يتحقق المبيح في (٢٨ – حطاب – لث) شركة السم فقال ابن عرفة ما مات بسهم مسموم ولم ينفذ مقاتله ولا أدركت ذكاته طرح * ابن رشد اتفاقا قال أبو عمر في كافيه فان أنفذ السهم مقاتله قبل أن يسري السم فيه لم يحرم أكله الا انه يكره خوفا من أذى السم قال ابن رشد اذا أنفذ السهم بالسم مقاتله فيدخل فيه الاختلاف بالمعنى من مسئلة الذبح في الماء وسمع ابن القاسم ان وصل الى مذبحها في الماء وهي حية فلا أرى بذلك بأسا خلافا لابن نافع وقال الباجي من رمى بسهم مسموم فلمالك لا يؤكل لعل السم أعان على قتله وأخاف على من أكله وهذا عندي اذا لم ينفذ السهم مقاتله فان أنفذ مقاتله فقد ذهبت علة خوفه أن يعين على قتله السم بقيت علة الخوف على آكله فان كانت من السموم التي يؤمن على آكلها كالبقلة فقد ارتفعت العلتان وجاز أكله على قول ابن القاسم وفيه نظر على أصل ابن نافع انتهى وانظر اذا رمى بسهم مسموم ولم ينفذ مقاتله وأدركت ذكاته قال ابن رشد في سماع ابن القاسم لا يؤكل ونحوه حكى ابن حبيب وقال سحنون انه يؤكل * ابن رشد وهو أظهر لانه قد ذكي وحياته فيه مجتمعة قبل أن ينفذ مقاتله انتهى * ابن

لم يأكل منهما شيئا انتهى ص ﴿لا ان ظنه حراما﴾ ش قال في المدونة ومن رمى حجرا فاذا هو صيد فأنفذ مقاتله لم يؤكل وكذلك لو ظنه سبعا أو خنزيرا أبو الحسن معناه يريد قتله وأما لو رماه ينوي ذكاته لجلده فاذا هو صيد جاز له أكله ابن يونس قال بعض فقهائنا يجوز له أكله لانه قصد ذكاته ومحال أن تعمل الذكاة في بعض دون بعض وقال فقهاء القرويين لا يؤكل اذ ليس فيه قصد ذكاة تامة ابن يونس وهو أبين بخلاف ان لو كان يجيز أكله فقصد ذكاته لأكله فهذا لا خلاف ان ذلك يؤكل انتهى ص ﴿أو لم يتحقق المبيح في شركة غيره كماء﴾ ش نحوه في آخر كتاب الذبائح من البيان ونصه وقال فيمن رمى صيدا فأصاب مقاتله فأدركه وقد أنفذ سهمه وسهمه في مقاتله أو وقع في بئر أو تردى من جبل قال اذا علم انه قد أصاب مقاتله فلا بأس بأكله وان لم يعلم أنه أصاب مقاتله فلا يقربه الا أن يذكيه قال ابن رشد هذا بين ان كل ما أصابها بعد انفاذ المقاتل فلا يضره اذ قد فرغ من ذكاتها وهو مثل من ذبح ذبيحته فسقطت في ماء أو تردت من جبل أنها تؤكل قال ذلك في المدونة وفي سماع أشهب ونص ما في سماع أشهب وسئل عمن ذبح ذبيحة فجرت في الماء فماتت فقال لا يأكلها الا ان كان قد تم ذبحه فقيل انه يخاف أن يكون قتلها الغمر في الماء قال ان كان قد تم ذبحه فلا بأس بها قال ابن رشد هذا نص ما في المدونة اذ كمل ذبحها قبل أن تسقط في الماء فأكلها جائز وهذا مما لا اختلاف فيه بخلاف اذا ذبحها في جوف الماء وقد مضى القول عليه في أول رسم من سماع ابن القاسم انتهى وقال في آخر كتاب الصيد من المدونة ومن رمى صيدا في الجو فسقط أو رماه في الجبل فتردى منه فأدركه ميتا لم يؤكل اذ لعله من السقطة مات الا أن يكون أنفذ مقاتله بالرمية انتهى قال ابن ناجي وجه قولها انه لا يؤكل اذا لم تنفذ مقاتله لانه حينئذ من باب الشك في المقتضي بخلاف اذا أنفذت المقاتل لانه تحقق المقتضي وشك في المانع فان قيل يحتمل أن يكون هذا الانفاذ بالسقوط على السهم أجيب بسبقية الرمية والآخر مشكوك فيه فوجب الاستناد الى المحقق انتهى والله أعلم ص ﴿أو كلب مجوسي﴾ ش مفهومه ان كلب المسلم ونحوه

رشد ويتخرج على الذبح في الماء والرمي بالسهم المسموم فينفذ مقاتله المنخنقة تذبح في الماء في حال خناقها وهي تنفس وعينها تطرف انتهى انظر ذبح الديكة عند خناقها بالعجين هل هو من هذا وسئل السيوري عن ديك أطعم العجين ليسمن انظر بعد هذا قبل قوله وفي شق الودج وانظر بعد هذا عند قوله أو بنهشه وأما ان لم يتحقق المبيح في شركة كلب مجوسي فقال اللخمي اذا أرسل مسلم ومجوسي كلبيهما على صيد فتعاونا أو لم يتعاونا ولم يدر أيهما سبق اليه فقتله انه لايؤكل وان علم أن كلب المسلم قتله ولم يمسكه كلب المجوسي أكل وان كان بعد امساكه لم يؤكل وان صاد المسلم بكلب المجوسي أكل وان صاد المجوسي بكلب المسلم لم يؤكل وذلك عند مالك بمنزلة لو ذبح أحدهما بسكين الآخر (أو بنهشه ما قدر على خلاصه منه) من المدونة ان أدرك الصيد يضطرب وقد أنفذت الجوارح مقاتله فأحسن عند مالك أن يفري أوداجه فان لم يفعل وتركه حتى مات أكله قال مالك وان أدرك الكلب والباز على صيده فأراد أن يذكيه فلم يستطع فان كان قد غلبه عليه ولم يأت التفريط منه حتى مات بنفسه فليأكله ولو كان ان شاء عزله عنه عزله وذكاه فلم يعزله حتى مات فلا يأكله قال مالك وان كان لا يقدر على خلاصه من الكلب الا انه يقدر أن يذكيه تحته فليذكه فان لم يذكه حتى مات فلا يأكله قال ولو قدر على خلاصه من الكلاب فذكاه وهو في أفواهها تنهشه فلا يؤكل اذ لعله من نهشها مات قال ابن القاسم الا أن يوقن انه ذكاه وهو مجتمع الحياة قبل أن تنفذ هي مقاتله فلا بأس بأكله وبئس ما صنع (أو أغرى في الوسط) تقدم عند قوله بارسال من يده (أو تراخى في اتباعه) من المدونة لو توارى عنه كلبه والصيد فرجع الرجل الى بيته ثم عاد فأصابه من يومه لم يؤكل لاحتمال ادراك ذكاته لو تبعه اللخمي هذا ان وجده غير منفوذ ولو وجده منفوذا فان كان يرى أكل وبجارح طرح الا أن يعلم أن الجارح يقتله سريعا لقوته وضعف الصيد ▪ اللخمي والصواب رواية ابن القصار ولا بأس بأكله في السهم والجارح ولو رجع من اتباعه اختيارا (الا أن يتحقق انه لا يلحقه) ابن الحاجب لو تراخى في اتباعه فان ذكاه

(٢١٨)

قبل أن ينفذ مقاتله أكل بالذبح لا بالصيد والا فلا الا أن يتحقق انه لو لم يتراخ لم يعد وهذا يظهر في السهم (أو حمل الآلة مع غير أو بخرج) من المدونة قال

اذا شاركه فأكله جائز وهو كذلك اذا كان ربه أرسله قال القرطبي فان وجد الصائد مع كلبه كلبا آخر فهو محمول على أنه غير مرسل من صائد آخر وانه انما انبعث في طلب الصيد بنفسه ولا يختلف في هذا لقوله عليه الصلاة والسلام فان خالطها كلاب من غيرها فلا تأكل وفي رواية فانما سميت على كلبك ولم تسم على غيره فأما لو أرسله صائد آخر فاشترك الكلبان فيه فانه للصائدين يكونان

مالك ولو أدركه حيا قبل أن تنفذ الكلاب مقاتله فتشاغل باخراج سكين من خرج أو باتفاقه من معه سكين أو غيره حتى تقتله الجوارح أو يموت وقد اعتزلت الجوارح عنه لم يؤكل لانه أدركه حيا ولو شاء أن يذكيه ذكاه ابن المواز ولو كان السكين في حقه قال ابن القاسم في العتبية أو في حزامه فبينما يخرجها من الحق ومن الحزام مات الصيد فلا بأس بأكله ▪ ابن يونس لانه حملها في موضع تحمل فيه لم يفرط والذي حملها في الخرج فرط ﴿فرقا﴾ (أو بات) من المدونة قال مالك من توارى عنه كلبه والصيد ثم وجده ميتا فيه أثر كلبه أو بازه أو سهمه وهو فيه أكله وان لم يجده الا آخر النهار ما لم يبت فان بات فلا يأكله وان أنفذت مقاتله الجوارح أو سهمه وهو فيه قال ابن القاسم أما السهم فلا بأس بأكل ما أنفذ مقاتله وان بات وقاله أصبغ قال وذلك أمر عليه مما يخاف الفقهاء أن يكون موته من غير سبب السهم قال ولم يجد لرواية ابن القاسم هذه عن مالك ذكرا في كتب السماع ولا رواها عنه أحد من أصحابه ولم نشك ان ابن القاسم وهم فيها قال ابن المواز وبه أقول ▪ ابن يونس وهو الصواب ▪ ابن رشد وهو أظهر الاقوال قال سليمان وقاله سحنون وعليه جماعة أصحابنا ▪ الباجي وهذا الخلاف اذا لم ينفذ السهم مقاتله حتى غاب عنه أما ان أنفذ السهم أو الكلب مقاتل الصيد بمشاهدة الصائد ثم تحامل الصيد وغاب عنه فقد كملت ذكاته فلا يؤثر في ذلك مغيبه ولا مبيته (أو صدم أو عض بلا جرح) من المدونة واذا طلب الجارح صيدا فمات انبها أو لم يأخذه لم يؤكل كالموقوذة ولو أخذته الكلاب فقتلته بالعض والرض أو غير ذلك ولم تنيبه أو تدمه لم يؤكل كالموقوذة قال ابن المواز ولو أدمته ولو في أذنه أكل ومن المدونة قال ابن القاسم وكذلك ان مات الصيد بصدمة فانه لا يؤكل وكذلك ان ضربت الصيد حتى مات لم يقطع فيه لم يؤكل كالعصا وهذا كله موقوذا (أو قصد ما وجد) انظر هذا مع ما مر عند قوله أو لم ير بغار لكن قال الباجي الارسال على غير تعيين مثل أن يرسله على كل صيد يقوم بين يديه لا خلاف ان ذلك لا يجوز (أو أرسل ثانيا بعد مسك أول وقتل) ▪ ابن المواز من أرسل كلبا على صيد ثم أمده بآخر بعد أن فارقه الاول فقتلاه أو قتله أحدهما فأكله جائز اللخمي وان قتله الثاني وكان ارساله بعد أن أمسكه الأول لم يجز أكله (أو اضطرب فأرسل ولم ير الا أن ينوى المضطرب

شريكين فلو أنفذ أحد الكلبين مقاتله ثم جاء الآخر فهو للذي أنفذ مقاتله انتهى (فرع) منه لو مات الصيد في أفواه الكلاب من غير بضع لم يؤكل لانه مات خنقا فأشبه أن يذبح بسكين كالة فيموت في الذبح قبل أن تفرى أوداجه انتهى ص ﴿ ووجب نيتها ﴾ ش الاجماع على ذلك ص ﴿ وتسمية ان ذكر ﴾ ش قال ابن الحاجب ويسمى ثم قال وان كبر معها فحسن قال في التوضيح قال في المدونة وليقل باسم الله والله أكبر ثم قال ابن حبيب وان قال بسم الله فقط أو الله أكبر فقط أو لا حول ولا قوة الا بالله أو لا إله الا الله أو سبحان الله من غير تسمية أجزأه وكل تسمية ولكن ما مضى عليه الناس أحسن وهو بسم الله والله أكبر انتهى ونقله القرافي عن ابن يونس ونقله ابن عرفة ونقله الشيخ أحمد زروق وابن فرحون في شرح ابن الحاجب ولم يصرح أحد منهم بأنه المشهور أو مقابله ولم يذكروا له مقابلا ونقله ابن ناجي في شرح الرسالة كأنه المذهب ونصه عند قول صاحب الرسالة وليقل الذابح بسم الله والله أكبر واعلم أنه لا خصوصية لهذا اللفظ بل اذا قال غيره من الاذكار يجزئه نص على ذلك ابن حبيب وذكر نحو ما تقدم عن التوضيح وذكره الفاكهاني في شرح الرسالة أيضا وقال سند في كتاب الحج ان القصد استباحة الذبح بكلمة الله خلافا لما كان عليه الجاهلية يهلون لغير الله وهذا المقصود يحصل بذكر اسم الله كيفما ذكر حتى لو قال الله أجزأه أما ذكر الرحمن فلا يليق بحال القتل والاماتة فلذلك لم ينقل ولم يفعل ولو فعل أجزأه فان ذبح الهدى فذكر الله وكبر ودعا بأن يتقبل الله منه فحسن وان اقتصر على التسمية حصلت الذكاة انتهى وقال في المعارضة التكبير مخصوص بالهدايا لقوله تعالى لتكبروا الله على ما هداكم ثم قال صفة التسمية أن تقول بسم الله أو باسمك اللهم والأول أفضل انتهى (فائدة) قال بعض المحققين الجار والمجرور في قول الذابح بسم الله يتعلق بأذبح ليفيد تلبس الفعل جميعه بالتسمية وقال بعضهم يتعلق بابتدئ والصواب الأول والله أعلم (فروع * الاول) التكبير الذي مع التسمية قال الشيخ أحمد زروق هو سنة تسمية الذبيحة انتهى قال الشيخ أبو الحسن الصغير وابن ناجي والشيخ زروق وغيرهم ولا تقل بسم الله الرحمن الرحيم لان الذبح تعذيب وذلك ينافي الرحمة (الثاني) قال في المدونة ومن أمر عبده بالذبح وأمره بالتسمية مرتين أو ثلاثا فقال العبد قد سميت ولم يسمعه السيد جاز أن يصدقه ويأكل ما ذبح الا أن يتركه تنزها انتهى (الثالث) لو استأجر رجلا يذبح له ويسمعه التسمية فذبح ولم يسمعه التسمية وقال لقد سميت فحكى ابن عرفة فيه ثلاثة أقوال (الأول) لبعض شيوخ عبد الحق لا شئ له من الاجرة لفوات الشرط ولا يغرم الذبيحة (الثاني) لبعض شيوخنا أن يغرمه الذبيحة (الثالث) لابي عمران له الاجرة ولا ضمان عليه لانه لا يضمن مستتركها عمدا فهو صادق أو ناس انتهى قال القرافي بعد أن ذكر ما تقدم مقتضى كلام عبد الحق لا أن تكون الشاة للبيع فينقصها ذلك من جهة تورع الناس فله ما نقص وقال ابن عبد السلام بعد حكايته الاقوال والاقرب عندي أنه لا يستحق الاجرة كامله انتهى وفهم من قول المصنف ان ذكر أنه لو كان غير ذاكر انها لا تجب عليه ويعني به الناسي واذا لم تجب عليه وتركها صحت وظاهره أن غير الناسي لا يعفى عنه سواء كان متعمدا أو متهاونا أو جاهلا والمتهاون لا تؤكل ذبيحته باتفاق كما قاله ابن رشد والمتعمد على المشهور وأما الجاهل فظاهر كلام الشيخ هنا وفي التوضيح أنه كالعامد لانه جعل قول أشهب الذي يفرق بين الجاهل والعامد غير المشهور بل جعله ثالثا فتأمله والله أعلم (تنبيه) ذكر الزواوي في مسئلة رده على الطرطوشي

وغيره فتأوله لان) سمع ابن القاسم في البازى يضطرب على شئ يراه ولا يراه صاحبه فيرسله لا أحب أن يأكل ما صاد الا أن يوقن انه الذي اضطرب عليه * ابن رشد فلو نوى ما صاد كان الذي اضطرب عليه وغيره لأكل ما صاد راجع ما قبل هذا عند قوله ولم ير بعار) ووجب نيتها) في كتاب محمد من رمى صيدا لينفره عن محله لا لاصيده كنعم ونحوه سمع ابن وهب (وتسمية ان ذكر) من المدونة قال مالك لا بد من التسمية عند الرمي وعند ارسال الجوارح وعند الذبح لقوله واذكروا اسم الله عليه وان نسى التسمية في ذلك كله أكل وسمى الله قال ابن القاسم وان ترك التسمية عمدا لم تؤكل كقول مالك في ترك التسمية على الذبيحة * التلقين عمد ترك التسمية يحرمها عند جمهور أهل المذهب الا أن يتأول

(ونحر ابل وذبح غيره ان قدر وجاز للضرورة الا البقر فيندب الذبح) من المدونة قال مالك لا يذبح ما ينحر ولا ينحر ما يذبح خلا البقر فان النحر والذبح فيها جائز واستحب مالك فيها الذبح قال مالك والغنم تذبح ولا تنحر والابل تنحر ولا تذبح فان نحرت الغنم أو ذبحت الابل من غير ضرورة لم تؤكل وقال أشهب تؤكل * ابن يونس ووجهه لأنه جائز مع الضرورة * الباجي والخيل كالبقر * الابهري ان نحر الفيل جاز الانتفاع بعظمه وجلده ونحر الطير حتى النعامة لغو * ابن رشد لا لبة لها * ابن عرفة وما عجز عنه في مهواة جاز فيه ما أمكن من ذبح ونحر فان تعذرا فالمشهور انه لا يحل بطعنه في غير محلها (كالحديد) عياض ولا يذكى بغير حديد الا أن لا يجده اتفاقا فان فعل فقال ابن حبيب أساء ولا يحرم أكلها (واحداده) في كتاب محمد السنة أن تحد الشفرة قبل الشروع في الذبح ورأى عمر رجلا يحد شفرته وقد أخذ شاة ليذبحها فضربه بالدرة وقال أتعذب الروح ألا فعلت هذا قبل أن تأخذها * ابن حبيب ولا خير في الذبح بمنجل الحصاد المضرس لا الاملس ولو قطع المضرس قطع الشفرة فلا بأس به وما أراه يفعل ذلك (وقيام ابل وضجع ذبح) سمع ابن القاسم نحر البدن قائمة أحب الي والبقر والغنم تضجع وتذبح (على أيسر) في كتاب محمد السنة أخذ الشاة برفق يضجعها على شقها الايسر للقبلة رأسها مشرق يأخذ بيده اليسرى جلد حلقها من اللحى الاسفل فيمده لتتبين البشرة ويضع السكين حيث تكون الجوزة في الرأس ثم يسمي الله ويمر السكين مرا مجهزا من غير ترديد ثم يرفع دون نخع وقد حدت الشفرة قبل ذلك ولا يضرب بها الارض ولا يجعل رجله على عنقها ولا يجرها برجلها وكره ذبحها وأخرى تنظر وكره مالك ذبحها على شقها الايمن الا الاعسر وكره ابن حبيب ذبح الاعسر

في الجبن الرومي أن ذكاة الكتابي لا يشترط فيها التسمية باجماع وذكر القرطبي في تفسيره خلاف ذلك ونسب الكراهة لمالك ونظره في سورة المائدة والله أعلم ص * (ونحر ابل) * ش قال ابن ناجي في شرح الرسالة لا خلاف أن المطلوب في الابل النحر قال الابهري وكذلك الفيل اذا قصد الانتفاع بجلده وعظامه قال الباجي وانما اختص به مع قصر عنقه لأنه لا يمكن ذبحه لغلظ موضع الذبح واتصاله بجسمه وله منحر فوجب أن تكون ذكاته فيه انتهى فمقتضاه أنه يتعين فيه النحر وهو خلاف ما نقله الشيخ زروق عن الباجي ونصه في شرح الرسالة الابهري ان نحر الفيل جاز الانتفاع بعظمه وجلده الباجي هو كالبقر يجوز فيه الامران والخيل كذلك انتهى (قلت) كلام ابن ناجي أصح لأن المصنف نقل عن الابهري في التوضيح ما نصه الابهري واذا نحر الفيل جاز الانتفاع بعظمه وجلده وعلله الباجي بأنه لا تمكن فيه الا ذلك انتهى (فرع) قال في التوضيح قال الباجي والخيل في الذكاة كالبقر يعني على القول بجوازها الطرطوشي وكذلك البغال والحمير على القول بكراهتها انتهى ص * (وذبح غيره ان قدر) * ش قال في التوضيح حتى الطير الطويل العنق كالنعامة ابن المواز وان نحرت لم تؤكل انتهى ص * (وجاز للضرورة) * ش صوابه بالضرورة (فرع) قال في التوضيح نص مالك على أنه لو نحر ما يذبح أو بالعكس ناسيا لا يعذر قال في البيان وقيل ان عدم ما ينحر به ضرورة تبيح ذبحه وقد قيل ان الجهل في ذلك ضرورة انتهى وقال ابن عرفة ابن رشد قيل عدم آلة الذبح ضرورة تبيح نحره وكذا عكسه وقيل الجهل ضرورة انتهى وقال في الشامل ولا يعذر بنسيان وفي الجهل قولان انتهى وقال قبله فان عكس في الامرين لعذر كعدم ما ينحر به صح فجزم في الشامل بأن عدم ما يذبح به ضرورة فيدخل في مفهوم قول المصنف ان قدر ص * (الا البقر فيندب الذبح) * ش قال الشيخ بهرام هو مستثنى من قوله وذبح غيره وقال البساطي يحتمل هذا ويحتمل أن يكون مخرجا من مفهوم قوله ان قدر أي ان قدر على الذبح فيما يذبح ونحر لغير ضرورة لم يؤكل الا البقر فان الذبح فيها مندوب وترك المندوب لا يمنع من الاكل انتهى وليس بظاهر لان البقر لم يجر لها ذكر وانما يصح على أن تكون الا بمعنى لكن والله أعلم ص * (وضجع ذبح على أيسر) * ش ابن عرفة نقلا عن ابن حبيب لو أضجعها على الايمن اختيارا أكلت وروى عن ابن القاسم أبدا اذا كان أعسر يضجعها على شقها الايمن لانه أمكن ابن حبيب ويكره للاعسر أن يذبح فان ذبح واستمكن أكلت انتهى ونقله صاحب التوضيح وغيره (فرع) قال في البيان في كتاب الذبائح في سماع القرينين سئل مالك عن ذبح الحمام والطير يعقد وأشار بيده وهو قائم يذبحها أراد يستقيم هذا على وجه الاستخفاف فقيل له ان الصائد يفعل ذلك فقال الا أنه غير فقيه ولا مفلح فقيل له أفتؤكل قال نعم اذا أحسن ذبحها انتهى ونقله ابن عرفة وصاحب الشامل (فرع) قال ابن عرفة وفي خفة ذبح شاة وأخرى تنظر وكراهته نقل ابن رشد عن مالك

(وتوجيهه) من المدونة قال ابن القاسم من السنة توجيه الذبيحة الى القبلة فان لم يفعل أكلت وبئس ما صنع ونهى مالك الجزارين يدورون حول الحفرة يذبحون حولها وأمرهم بتوجيهها الى القبلة محمد ان ترك توجيهها للقبلة سهوا عفو وعمدا الأحب أكلها * ابن حبيب ان كان عمدا لا جهلا لم تؤكل (وايضاح المحل) تقدم نص محمد لتبين البشرة (وفرى ودجى صيد أنفذ مقتله) تقدم نص المدونة أحسن أن يفرى أوداجه وان لم يفعل أكله (وفى جواز الذبح بالظفر والسن أو ان انفصلا أو بالعظم أو منعهما خلاف) من المدونة قال مالك من احتاج أن يذبح بمروة أو تاودة أو عظم أو حجر أو غيره أجزأه قال ابن القاسم ولو ذبح بذلك ومعه سكين فانها تؤكل اذا أفرى الاوداج قال أبو محمد وقال ابن حبيب والمروة حجارة بيض صلبة حداد والعظم يجوز به الذبح ذكيا أو غير ذكى وأما السن والظفر المنهى عن التذكية (٢٢١) بهما فهما المركبان فى فم الانسان وفى أصبعه فان كانا منزوعين فلا بأس بالذبح بهما اذا أمكن التلقين وكذا الزجاج * محمد وفلقة القصبة وتقدم نص عياض ان هذا كله انما هو مع الضرورة انتهى ما ينبغى أن تكون به الفتوى من ابن يونس وابن عرفة (وحرم اصطياد مأكول الا بنية الذكاة) اللخمى الصيد للعيش اختيارا مباح ولسد خلته ولتوسيع ضيق عيشه مندوب اليه ولاحياء نفس واجب وللهو مكروه وأباحه ابن عبد الحكم ودون نية أو لمضيع واجبا حرام (الا بكخنزير فيجوز) اللخمى صيد الخنزير لا كله غير مضطر حرام ولمضطر قل الوقار يستحب فيه نية ذكاته * ابن عرفة فيه نظر لان رخصته تعلقت به من حيث [illegible] ذكية ميتة لمعو * اللخمى وصيده لقتله جائز لقول مالك من ورث من عبيد النصارى خنازير أسرحه * ابن رشد نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن قتل حيات البيوت فاحتمل أن يريد بيوت المدينة خاصة وأن يريد جميع البيوت بالمدينة وغيرها فيستحب لهذا الاحتمال أن لا تقتل حيات البيوت بغير المدينة الا بعد الاستئذان ثلاثا من غير ايجاب بخلاف حيات المدينة وأما حيات الصحارى والأودية فلا خلاف انها تقتل من غير استئذان لانها باقية على الامر بقتلها ثبت أن رسول الله صلى الله عليه وسلم أمر بقتل الحيات فى غير ما حديث من ذلك قوله خمس فواسق يقتلن فى الحل والحرم فذكر فيهن الحية والعقرب فيقتل ما أمر رسول الله صلى الله عليه وسلم بقتله من العقرب والفأرة والحداة والوزغة والكلب العقور انتهى من ابن رشد وانظر حكم الكلب غير العقور فى البيوع قال ابن رشد ويقتل كل ما يؤذى من الدواب كالبرغوث والقملة ولا يجوز شئ من ذلك كله بالنار

محتجا بشر البدن مصلقة ابن حبيب ما بين الجلد [illegible] (فرع) قال فى البيان وروى عنه عليه السلام أنه أمر أن تحد الشفار وأن يتوارى بها عن البهائم [illegible] قال مالك مر عمر بن الخطاب على رجل قد أضجع شاة يحد شفرته [illegible] الروح الا حددت شفرتك قبل النهى (فرع) قال ابن عرفة وفى كراهة أكل [illegible] عند الذبح قال ابن زرقون عن فضل رواية ابن القاسم وقوله لا يعجبنى [illegible] ولا بأس بأكلها [illegible] ابن القاسم لا بأس بقطع الحوت والقائه حيا فى النار ابن رشد كره كراهة شديدة [illegible] من سباع القرنين ومما لا يعجبنى شق الحوت [illegible] فبعد ذبحها قبل موتها قال انه يقول انه على وجه التداوى [illegible] ذبحها وقوله أولا لا يعجبنى حمله على الحظر لا الكراهة ابن رشد والله أعلم ص (وتوجيهه) ش انما كان على جهة الندب لعدم دلالة النصوص على الامر بها حال التذكية ولما كانت الذبيحة لابد لها من جهة اختيرت جهة القبلة لانها أفضل الجهات والفرق بينه وبين الاستقبال بالبول وان كان نجسا وجهان لان الدم أخف [illegible] دم العروق [illegible] وان الذبح فى نفسها قربات بخلاف البول وأيضا البول [illegible] ص (وفى جواز الذبح بالظفر والسن أو ان انفصلا أو بالعظم أو منعهما خلاف) ش كذا فى [illegible] من النسخ وهو مشكل لان الخلاف المذكور انما هو فى الظفر والسن كما ذكر فى التوضيح ويوجد كذلك فى بعض نسخ المختصر وهو الصواب ص (وحرم اصطياد مأكول الا بنية الذكاة) ش قال ابن عرفة اللخمى هو للعيش اختيارا مباح ولسد خلته أو لتوسيع ضيق عيش عياله مندوب اليه ولاحياء نفس واجب وللهو مكروه وأباحه ابن عبد الحكم ودون نية أو مضيع واجبا حرام انتهى وقال قبله وصيد البر والانهار أخف لا بأس به [illegible] لبيع الصغار ليلعبوا به [illegible] قاله فى آخر كتاب الصيد والذبائح من النوادر قال

(كذكاة مالا يؤكل ان أيس منه) سئل ابن القاسم عن الدابة التى لا يؤكل لحمها تعيا فى أرض لا علف فيها فقال يدعها ولا يذبحها قال ولو كانت لرجل دابة مريضة يئس من النفع بها على كل وجه فذبحها أحب الى من تركها * ابن رشد انما قال فى الدابة التى تعيا انه يدعها رجاء أن يجدها من يقوم عليها حتى تصح ثم ان وجدها صاحبها قد صحت عند الذى قام عليها فسمع ابن القاسم انه يكون أحق بها بعد أن يدفع الى الذى قام عليها ما اتفق عليها واستحب فى التى يئس من المنتفع بها على كل حال أن يذبحها لان فى ذلك راحتها وهذا هو الآتى على ما فى كتاب الجهاد من المدونة وفى نوازل البرزلى ان القطط الصغار يجوز قتلها اذا قل غذاء أمهاتها وأما الكبار فحكى القرافى انه اذا خرجت اذايتها عن عادة القطط وتكررت قتلت (وكره ذبح بدون حفرة) تقدم نص المدونة بهذا عند قوله وتوجيهه (وسلخ أو قطع قبل الموت) من المدونة (٢٢٢) كره مالك أن يبدأ الجزار بسلخ الشاة قبل أن تزهق نفسها قال ولا يقطع رأسها ولا شيأ من لحمها حتى تزهق نفسها فان فعل أكلت مع ما قطع منها (كقول مضح اللهم منك واليك) أنكر مالك قول المضحى اللهم منك واليك وقال هذه بدعة قال ابن رشد من قال هذا الذكر لم يكن عليه حرج وأجر فى ذلك ان شاء الله ثم تأول قول مالك وقال ابن حبيب ولا بأس أن يصلى مع ذلك على رسول الله صلى الله عليه وسلم * ابن رشد ظاهر المدونة أنه كره ذلك وما قاله ابن حبيب أبين لان الصلاة على النبى صلى الله عليه وسلم دعاء له فلا وجه لكراهته (وتعمد ابانة رأس) من المدونة قال مالك من ذبح فترامت يده الى أن أبان الرأس أكلت ما لم يتعمد قال ابن القاسم ولو تعمد ذلك و بدأ فى قطعه بالحلقوم والاوداج أكلت لانها كذبيحة ذكيت ثم عجل قطع رأسها قبل أن تموت * ابن يونس وهذا هو القياس أن تؤكل كما قاله ابن القاسم وما روى عن مالك انها لا تؤكل فهو استحسان (وتؤولت أيضا على عدم الأكل ان قصده أولا) لم ينقل ابن يونس الا ما تقدم فانظره أنت (ودون نصف أبين ميتة الا الرأس) من المدونة اذا قطع الكلب أو البازعضوا من الصيد من يد أو رجل أو فخذ أو جناح أو خطم أو غيره فأبانه فليذكه و يأكل بقيته دون ما أبان منه قال ابن القاسم وان لم يدرك ذكاته وفات بنفسه من غير تفريط فليأكله دون ما أبان منه قال مالك وكذلك ان ضربت صيدا فأبنت ذلك منه أو أبقيته معلقا بالجلد بقاء لا يعود لهيئته أبدا فانه يذكى و يؤكل دون ما تعلق منه أو بان قال فاما ان كان ما تعلق منه يعلم انه يلتحم و يعود لهيئته فليؤكل جميعه قال وان ضربته فأبنت رأسه أو ضربت رأسه بجزلته نصفين فليأكل جميعه * ابن يونس العلة فى جميع ذلك ان كل ضربة بلغت المقاتل بجذلت ذكى كله اذ لا حياة لصيد بعد ذلك أبدا وكل ما لم يبلغ المقاتل وأمكن أن يحيا الصيد بعده فالذى جزل منه ميتة لان كل شئ أخذ من الحى مما جرى فيه الدم فهو ميتة اذ لا يذكى شخص مرتين فلذلك لم يؤكل ما جذل منه من يد أو جناح (وملك الصيد المبادر وان تنازع قادرون فبينهم)

ابن المواز وكره اللخمى ان يعطى الصيد يلعب به انتهى وقال ابن ناجى فى شرح المدونة فى السلم الاول عند قوله ومن سلف دنانير الى صياد على صنف من الطير كل يوم كذا وكذا طائرا قال شيخنا أبو مهدى وليس فيها ما يدل على جواز جعل الطير فى القفص ولا على منعه وفى اللقطة ما يوهم جوازه وهو قوله اذا حل رجل قفص طائر فانه يضمن قيل فان قوله عليه السلام أبا عمير ما فعل النغير يقتضى جوازه فقلت ليس كذلك ليسارة اللعب لانه لا بد من تخصيصه بذلك وهنا يبقى السنين المتطاولة فهو تعذيب له فهو أشد فاستحسنه وذكر أن الشيوخ قيدوا الحديث بعدم التعذيب انتهى وقال البرزلى فى آخر كتاب الضحايا والذبائح لم يمنع الاطفال من اللعب بالحيوان اذا وقع لبسط نفوسهم وفرحتهم لقوله عليه السلام ما فعل النغير يا أبا عمير وانما يمنع ما كان عبثا لغير منفعة ولا وجه مصلحة انتهى فظاهر هذا أن اللعب اليسير مباح فيكون الصيد له مباح والله أعلم ص ﴿ كذكاة مالا يؤكل ان أيس منه ﴾ ش قال ابن وهب لا تعقر ولا تذبح قال البرزلى مسئلة ما وقف فى بلاد العدو من الخيل والحيوان فانها تعرقب وان خيف أكلها أحرقت انتهى قال القرافى تفريع لو تركها فعلفها غيره ثم وجدها قال مالك هو أحق بها لانه تركها مضطرا كالمكره و يدفع ما أنفق عليها وقيل هى لعالفها الاعراض المالك عنها انتهى ومسئلة عرقبة الحيوان وحرقه سيتكلم عليها المصنف فى باب الجهاد ومسئلة القرافى سيأتى الكلام على شئ منها فى باب اللقطة والله أعلم ص ﴿ وسلخ أو قطع قبل الموت ﴾ ش يعنى أنه يكره له ذلك الا أنه خفف للمنهوش أن يشق جوف الشاة بعد ذبحها قبل ان تزهق نفسها الضرورة التداوى ولم يجز ذلك قبل الذبح قاله فى سماع أشهب فى الضحايا وتقدم ذلك فى كلام ابن عرفة عند قول المصنف وضجع ذبح على أيسر ص ﴿ وملك الصيد المبادر وان تنازع قادرون فبينهم ﴾ ش قال ابن عبد السلام ولو رأى

قيل لسحنون أرأيت لو أن قوما كانوا سائرين فى طريق فوجد أحدهم عشا فقال هذا العش لى أنا رأيته قبلكم فلا تأخذوه فبدره اليه رجل فأخذه قال هو لمن أخذه وليس قوله هو لى قبضا منه ولا حيازة له قيل فلو وجدوه كلهم فبدر اليه أحدهم فاخذه فقال هو لمن أخذه قيل فلو وجدوه كلهم فأراده كل واحد منهم لنفسه وتدافعوا عليه ولم يترك بعضهم بعضا يصل اليه قال اذن أقضى به بينهم خوفا أن يقتتلوا عليه * ابن رشد هذه مسئلة صحيحة لا خلاف فيها (وان ند ولو من مشتر فللثانى لا ان تأنس ولم يتوحش) * ابن عرفة فيما ند من صائده وصاده غيره طريقان * اللخمى والمازرى ان صيد قبل توحشه و بعد تأنسه فهو للأول اتفاقا ولو صاده بعد توحشه فقال مالك وابن القاسم هو للثانى * ابن بشير وان ملكه الاول بشراء فهل يكون كالاول أم لا قال ابن المواز هو كالاول وقال ابن الكاتب هذا يكون للأول على كل حال بخلاف الاول بمنزلة لأرض يحييها الانسان ثم يتركها حتى ترجع الى حالها قبل الاحياء فانها تكون لمن أحياها ثانيا وان اشتراها ثم تركها فانها لا تزول عن ملكه (واشترك طارد مع ذى حبالة قصدها ولولاها لم يقع بحسب فعلهما) سمع عيسى ابن القاسم الرجل ينصب حبالة للصيد أو فخا أو يعمل حفرة ليقع فيها الصيد فيخرج قوم فيطردون صيدا الى ذلك المنصب ليقع فيه هل ترى لصاحب الحفرة أو الفخ أو الحبالة شيأ من الصيد قال نعم أرى أن يكون معهم شريكا فى ذلك الصيد بقدر ما يرى له * ابن رشد قول ابن القاسم هذا على معنى ما فى المدونة ولا اشكال على مذهبه اذا طردوه الى المنصب وقصدوا ايقاعه فيه وهم متبعون له على قرب منه أو بعد ما لم ينقطع عنهم انهم فيه شركاء بقدر ما يرى له ولهم وكذلك لا اشكال على مذهبه اذا كانوا على بعد منه وأيس من أخذه فمشى باختياره وهو فما انقطع عنهم حتى يقع فيه انه لصاحبه ولا حق لهم فيه وكذلك لا اشكال على مذهبه لو طردوا صيدا ليأخذوه وهم لا يريدون ايقاعه فى المنصب فلما أعيوه وأشرفوا على أخذه وكان كالشئ الذى قد ملكوه وحازوه لقدرتهم عليه وقع فى المنصب دون أن يقصدوا إيقاعه فيه انه لهم ولا شئ لصاحب المنصب فيه وانظر لو كانوا انما طردوه وأعيوه وهم لا يريدون ايقاعه فى المنصب فلما أشرفوا على أخذه قصدوا إيقاعه فى المنصب ليخف عنهم فى أخذه بعض النصب والذى ينبغى على مذهبهم أن يكون لهم ويكون عليهم لصاحب المنصب قيمة انتفاعهم بمنصبه وكذلك ينبغى أن يكون الجواب لو طردوا صيدا الى دار رجل فأخذوه فيه وهذا أشبه وأولى مما ذكره عبد الحق فى هذا (وان لم يقصد وأيس منه فلربها) تقدم نص ابن رشد لا اشكال اذا كانوا على بعد منه وأيس من أخذه انه لا حق لهم فيه (وعلى تحقيق بغير عافلها) تقدم نص ابن رشد لو كان كالشئ الذى ملكوه ووقع فى المنصب دون أن يقصدوا ايقاعه فيه أنه لا شئ لصاحب المنصب فيه [كالدار) تقدم نص ابن رشد يكون لصاحب المنصب قيمة انتفاعهم بمنصبه وكذا ينبغى أن يكون الجواب لو طردوا صيدا الى دار رجل فانظره مع لفظ خليل (الأن لا يطرده لها فلربها) من المدونة

واحد من جماعة صيدا واختص برؤيته من بينهم ثم أخبرهم فبادر اليه غيره فأخذه كان لآخذه خاصة لان المباحات انما تستحق بوضع اليد لا بالمعاينة ولو تنازع الجماعة فيه بعد ان رأوه وقبل أن يضعوا أيديهم عليه وهو معنى قول المؤلف يعنى ابن الحاجب وكل قادر أى وكل واحد منهم قادر على أخذه فهو لجميعهم لتساويهم فى ذلك لعدم المنازع لهم من غيرهم والنظر يقتضى أن لا شئ لواحد منهم لانعدام سبب الملك فى حقهم وانما استحسن القضاء به لانتفاع المنازع من غيرهم كما قلنا قال فى العتبية قضى به بينهم خوفا ان يقتتلوا عليه وتعليله بخوف الاقتتال اكالاشارة الى ما نبهت عليه من فقدان سبب الملك انتهى وقال ابن عرفة وبملك الصيد بأخذه روى سحنون لو رأى واحد من قوم صيدا فقال هو لى لا تأخذوه أو وجدوه كلهم فأخذه أحدهم فلآخذه وان تدافعوا عنه فلكلهم (قلت) هذا ان كان بمحل غير مملوك وأما بمملوك فلربه انتهى (فرع) قال القرافى فى الفرق الخامس والثلاثين نص أصحابنا رحمهم الله على أن السفينة اذا وثبت فيها سمكة فوقعت فى حجر انسان فهى له دون صاحب السفينة لان حوزه أخص بالسمكة من حوز صاحب السفينة لان حوز السفينة شمل هذا الرجل وغيره وحوز هذا الرجل لا يتعداه فهى أخص والاخص مقدم على الاعم انتهى ص * وان ند ولو من مشتر فللثانى * ش قال فى المدونة ومن صاد طائرا فى رجله ساقان أو ظبيا فى أذنيه قرطان أو فى عنقه قلادة عرف بذلك ثم ينظر فان كان هروبه ليس هروب انقطاع ولا توحش رده وما وجد عليه لربه وان كان هروبه هروب انقطاع وتوحش فالصيد خاصة لصائده دون ما عليه انتهى (فرع) قال فيها فان قال ربه ند منى منذ يومين وقال الصائد لا أدرى متى ند منك فعلى ربه البينة والصائد مصدق انتهى ص * الا أن لا يطرده لها فلربها * ش قال المشذالى فى

قال ابن القاسم من طرد صيدا حتى دخل دار قوم فان اضطره الى دارهم فهو له وان لم يضطره وكان على بعد منه فهو لرب الدار وفى كتاب محمد ان كان الصيد غير مقهور ولا مضغوط بالطلب ولو شاء أن يذهب الى غير طريق المنصب لعذر فأراه لصاحب المنصب ولا شئ لطالبه قال ابن حارث ولو لم يضطره طارد للدار فدخلها الصيد فقال ابن القاسم لرب الدار (وضمن مار امكنه ذكاته وترك) *ابن يونس قال ابن المواز لو مر بالصيد غير صاحبه فرآه فى مخالب البازى أوفى فم الكلاب وكان يقدر على تخليصه فتركه ولم يلحقه صاحبه حتى فات بنفسه فلا يؤكل وغير صاحبه فى هذا مثل صاحبه وقاله مالك وابن عرفة ونقله ابن محرز كانه المذهب* ابن يونس قال أبو اسحق لانه قد امكن المار به ذكاته فكان كربه وفى هذا بعد لان ربه قد عجز عن ذكاته حتى فات بنفسه ومن رآه فى فم الكلاب لم يلزمه أن يذكيه بل يقال له قتلته فعليك قيمته *ابن عرفة فى ضمان المار طرق ابن محرز فيه نظر * ابن بشير المنصوص ان المار به يضمنه لصاحبه قاله فى كتاب ابن المواز *اللخمى وهذا بخلاف الشاة يجدها مريضة فلا يلزمه ذكاتها ولا ضمان عليه ان ترك باتفاق

كتاب الصيد من حاشيته على المدونة (قلت) انظر ما أرأيت من اكترى أرضا فجر السيل أو النيل لها سمكا أهو لرب الارض أو للمكترى قال لرب الأرض تقولها وان لم يطروه وكانوا قد بعدوا عنه فهو لرب الدار انتهى [illegible] وضمن مار أمكنته ذكاته وترك ش ولا يؤكل الصيد ومقابله يؤكل ولا ضمان على المار وعلى المشهور فيضمنه مجروحا كما سيأتى فى كلام القرافى قال فى التوضيح اذا رمى صيدا أو أرسل عليه فمر به انسان وهو ينفذ وأمكنته ذكاته فلم يذكه حتى مات صاحبه فوجده قد مات لم يأكله لان المار يتنزل منزلة ربه فى كونه مأمورا بذكاته فاذا لم يذكه صار ميتة والى هذا أشار يعنى ابن الحاجب بقوله فالمنصوص لا يؤكل ويضمنه المار أى ان المنصوص لابن المواز وأجرى ابن محرز وغيره من المتأخرين قولين فى الترك هل هو كالفعل قبل على نفى الضمان فيما كمه به واختار اللخمى نفى الضمان قال وان كان ممن يجهل ويظن أنه ليس له ان يذكيه كان أبين فى نفى الغرم ثم قال واحترز يعنى ابن الحاجب بقوله وأمكنته الذكاة مما اذا لم يره أو رآه ولكن ليس معه ما يذكيه به فانه يؤكل ولا ضمان عليه وكذلك قال اللخمى انتهى وقال فى الذخيرة فرع قال ابن يونس قال محمد لو مر به غير صاحبه لم يخلصه من الجارح مع قدرته على ذلك لم يؤكل وعليه قيمته مجروحا قال اللخمى يريد اذا كان معه ما يذكيه به وان لم يكن معه [illegible] انتهى وقال أبو الحسن قال ابن يونس قال ابن المواز ولو مر به غير صاحبه وتركه حتى فات بنفسه فلا يؤكل وغير صاحبه فى هذا مثل صاحبه وقاله مالك قال ابن المواز لانه قد أمكن المار ذكاته فكان كربه وفى هذا بعد لان ربه قد عدم القدرة على ذكاته حتى فات بنفسه ومن رآه فى يد الكلاب لم يلزمه أن يذكيه بل قد يقال له قتلته فعليك قيمته قال ابن محرز (فروع) ينظر كرها لو أن رجلا أرسل كلبه على صيد ثم نفذ الكلاب مقاتله حتى مر به مار غير ربه فتركه ولم يذكه حتى مات لم يؤكل (قلت) وينظر فهل يضمنه هذا أم لا لان تركه وهو قادر عليه يوجب ضمانه كمن رأى مال رجل فى الهلاك أو يتناوله رجل أو بهيمة تتلفه ولم يستنقذها حتى هلكت أو تلفت أن يضمنه وكذلك لو أن رجلا رأى سبعا يتناول نفس انسان ولم يخلصه منه حتى هلك ان يضمن ديته ويجب أيضا فيمن كانت عنده شهادة باحياء حق لرجل لم يشهد حتى تلف حقه ان يضمنه لربه وكذلك ان كانت عنده وثيقة لرجل فى اثبات فلم يردها متعديا عليه فجحدها حتى افتقر الرجل أو مات والذى عنده انه يضمنه وأبين من هذا التعدى والاتلاف لو تعدى على وثيقة رجل فقطعها وأفسدها فتلف الحق بقطعها أن يضمن أيضا ولا يلزم عليه قتل الذى عليه الدين ولا قتل الشهود لان المتلف فى هذين الوجهين هو الانسان المضمون بديته دون ما سواه من الحقوق المتعلقة ويشبه أن يكون من الوجوه المذكورة من مر على لقطة لها قدر فانه مأمور بأخذها فان تركها حتى ضاعت ضمنها بتركه اياها وقال ابن القاسم فى الآبق يجده انه ان كان لمن يعرفه من جار أو قريب أخذه وفرق بينه وبين اللقطة ويشبه أن يكون من الوجوه الأولى من وجب عليه مواساة غيره بطعام أو شراب بثمن أو بغيره فلم يفعل حتى مات الآخر جوعا أو عطشا فانه يضمنه بديته وكذلك لو وجب عليه سقى زرع بفضل مائه فترك ذلك حتى مات زرع الآخر فانه يضمنه وكذلك من احتيج ولم يستطع على خيط وابرة لخياطة جرح الآمن عند رجل فمنعه حتى مات فانه يضمن ديته وكذلك لو مال حائط ولرجل من جيرانه حجر أو عمود ان عمد به استمسك وان لم يفعل هلك فلم يمكنه منه حتى

(كترك تخليص مستهلك من نفس ومال بيده) * ابن بشير أجرى ابن محرز على هذا فروعا منها أن يرى [illegible] مستهلك نفس انسان أو ماله وهو قادر على خلاصه فلا يفعل حتى يهلك (أو شهادته) * ابن بشير ومنها أن يكون عنده شهادة الانسان فلا يؤديها حتى يؤدى الى تلفه أو تلف ماله (أو [illegible] وثيقة) ابن بشير ومنها أن تكون عنده وثيقة بحق فلا يخرجها حتى يقع التلف أيضا (أو تقطيعها) * ابن بشير أما لو قطع انسان وثيقة انسان حتى ضاع [illegible] لا يختلف في ضمانه (وفي قتل شاهدى حق تردد) * ابن بشير دون هذا في المرتبة أن يقتل شاهدين [illegible] هذا لم يتعد على نفس الشهادة انما تعدى على [illegible] بلا شك أضعف من الأول [illegible] الاحصان (وترك مواساة وجبت بخيط لجائفة) * ابن بشير ومنها أن يجرح انسان جرح جائفة أو [illegible] به حتى يهلك (وفضل طعام وشراب لمضطر) * ابن بشير ومنها أن تجب عليه مواساة أحد من المسلمين فلا يفعل حتى يهلك [illegible] المسئلة لها أصل في حريم البئر (وعمد وخشب فيقع الجدار) * ابن محرز ان وجب ضمان المار وجب في التلف بترك مواساة بفضل سقي زرع أو امساك حائط جار عن سقوطه أو التقاط مال ذي قدر (وله الثمن ان وجد) سيأتي النص [illegible] وطعام غير ان لم يخف القطع وخرج الامام ابن عرفة في هذه المسائل مسئلة [illegible] صاحب حبس [illegible] على خروجه فادعى أن ذلك لم يزل باقيا [illegible] ربع الحبس واطلع [illegible] صاحب الحبس هل ترون [illegible] من نظر به له من الورثة فأجاب السؤال عن توجيه اليمين كالدليل على وضوح (٢٢٥) [illegible] وفيه نظر والصواب ان تمام دليل

[illegible] وزلت [illegible] القاضي ابن عبد [illegible] بتضمينه [illegible] المسئلة [illegible] المشهور [illegible] كتاب الصيد [illegible] في [illegible] أرض [illegible] أن [illegible] ما نقصه [illegible] ما قرب من هذا

(٢٢٦) [illegible] (وأكل المذكى وان أيس من حياته) * ابن رشد [illegible] أصحابنا أن الذكاة تعمل في المريضة وان أيس من حياتها اذا وجد دليل الحياة [illegible] * ابن رشد [illegible] ويقوم مقامها [illegible] على الحياة في كل موضع [illegible] أن تطرف بعينها أو [illegible] أو تركض برجلها أو يوجد منها ما يقوم مقام الحركة [illegible] حلقها [illegible] ابن حبيب في جوفها [illegible] * ابن بشير وحركة الارتعاش ولا [illegible] * ابن عرفة [illegible] من حركات العين فإن وجدت [illegible] لابن حبيب [illegible] ولم يذكر الباجي [illegible] الاعتبار بالحركة [illegible] خلاف [illegible] دليل على الحياة في [illegible] كل موضع [illegible] سيلان الدم دون حركة دليل في الصحيحة [illegible] المنفوذة المقاتل) * ابن عرفة [illegible] لا مانع عيشها غالب كصحيحة [illegible] أنها في قوله تعالى الا ما ذكيتم من الاستثناء [illegible] أخواتها [illegible] ولم ينفذ لها ذلك مقتلا وذلك مذهب ابن القاسم [illegible] رواية أشهب انتهى [illegible] أن المرفوذة وأخواتها ان بلغت مبلغا لا تعيش معه لا تنفع فيها الذكاة ولو كانت غير منفوذة المقاتل

[illegible] في أن يضمنه [illegible] وتبصرة ابن محرز انتهى كلام الشيخ أبي الحسن من كتاب الصيد وفي هذا جميعه أشار المصنف بقوله ص (كترك تخليص مستهلك من نفس ومال الى قوله وعمد وخشب فيقع الجدار) ش [illegible] الايمان في شرح قوله [illegible] أو رجل على فضل ماء [illegible] ابن [illegible] ضد [illegible] قال عياض وهو في [illegible] قال مالك [illegible] قال [illegible] ما زال الشيوخ ينكرون حكايته عن مالك يقولون انه خلاف المدونة (فرع) [illegible] في كتاب اللقطة مسئلة من حل [illegible] أحمد بن هشام [illegible] هذه المسئلة [illegible] من أخذ مطلوبا [illegible] ثم أطلقه فذهب ولم يجد طالبه [illegible] سحنون والعراقيين اذا أطلقه الغريم انتهى [illegible] أحمد ابن عرفة [illegible] من وجد [illegible] (قلت) [illegible]

(بقطع نخاع) *ابن رشد من المقاتل المتفق عليها انقطاع النخاع وهو المخ الذى فى عظم الرقبة والصلب *الباجى وهو المخ الابيض الذى فى وسط فقار العنق والظهر فان اندق العنق من غير انقطاع نخاعه فروى ابن القاسم ليس بمقتل ابن حبيب وكذا كسر الصلب ولم ينقطع النخاع (ونثر دماغ) ▪ الباجى وابن رشد من المقاتل المتفق عليها انتثار الدماغ عبد الحق وشدخ الرأس دون انتثار الدماغ ليس بمقتل ومن نوازل ابن لب معنى انتثار الدماغ أن يبرز شئ من المخ الذى فى الصفاق و ينفصل عن مقره قال الاستاذ ابن الشيخ اذا انفصل المخ بعضه من بعض ولم ينقطع النخاع فالصحيح جواز الاكل و يبين اذا باع وقال ابن عرفة يتخرج على شق الودج شق النخاع وقال ابن لب الخلاف فى شق الودج والمصير خلاف فى شهادة هل يلتئم أم لا والصحيح انه يلتئم بخلاف القطع وسئل سيدى ابن سراج رحمه الله عن وجد بعد الذبح جرحا فى القلب فأجاب ان كان يسيرا يمكن أن لا يصيبها منه موت فلا بأس (أو حشوة) *ابن رشد والباجى من المقاتل المتفق عليها انتثار الحشوة عبد الحق وشق الجوف دون قطع مصير ودون انتثار شئ من الحشوة غير مقتل وقال عياض اذا انشق الجوف فانتثرت منه الحشوة ولم تنقطع فليس انتثارها حينئذ بمقتل لانها قد ترد وأما قرض المصران وانبتات بعضه من بعض فمقتل بخلاف شقه وفى الصحاح الحشوة كل ما حواه البطن من كبد وطحال ورئة ومعاء وكلى وقلب وكان سيدى ابن سراج رحمه الله يقول انتثار الحشوة انقطاعها وأما شق شئ منها أو ثقبه فيظهر أن لا يكون مقتلا ورأيت لابن جماعة اختلف فى شق القلب والكبد والطحال والمرة والكلوة والانبولة والدوارة والمصير والكرش والرئة قال والظاهر انها لا تمنع الذكاة ومن نوازل البرزلى قال ابن غلاب تكره الذبيحة بان شق القلب والكبد والطحال والكلوة والأنبولة والمصير والدوارة والمرة فا كثر شقه كراهته تحريم والاقل تنزيه ومن كتب الطب قال قرط من انخرقت كبده مات (وفرى ودج) ▪ الباجى من المقاتل المتفق عليها فرى الأوداج وعبارة ابن رشد قطع الاوداج وعبارة ابن عرفة خرق الاوداج وعبارة ابن يونس شق الأوداج وقال ابن رشد قال ابن عبد الحكم انشقاق الاوداج من غير قطع ليس بمقتل وقال أشهب وغيره من أصحاب مالك هو مقتل ابن عرفة يتخرج عليه النخاع (وثقب مصران) ▪ الباجى من المقاتل المتفق عليها انشقاق المصران وعبارة ابن رشد خرق المصير قال ابن لب الصحيح ان شق المصير الأعلى ليس بمقتل لانه يلتئم بخلاف القطع والانتثار جملة فانه لا يلتئم أصلا وهكذا ثقب شئ من المصران فى الحشوة وفى غيرها انما المقتل فيها كلها القطع والانتثار ولا خلاف ان المصير الاعلى وهو المرىء انه مقتل وقال ابن رشد ومعنى قولهم فى خرق المصير انه مقتل اما ذلك اذا خرق أعلاه فى مجرى الطعام والشراب قبل

على البئر تنتظر من يسقيها ولا يبقى عليها ضرر العطش وأما ان كان اداتركها ماتت ففى ضمانه نظر انتهى (مسئلة) قال البرزلى وقعت نازلة وهى ان رجلا رهن أصلا وحوز للمرتهن رسمه المكتوب فتلف عند المرتهن فأفتى شيخنا الامام بانه ينظر الى قيمة الأصل برسمه وقيمته بغير رسم فما بينهما يضمنه أو يثبت ملك الأصل كما كان انتهى من أواخر مسائل الغصب والاستحقاق وقبل مسائل الوديعة بنحو تسعة أوراق وذكر هذه المسائل التى ذكرها المصنف هنا والله أعلم ص (بقطع نخاع) ش قال فى الصحاح قال الكسائى من العرب من يقول فطعت نخاعه ونخاعه وناس من أهل الحجاز يقولون هو مقطوع النخاع بالضم وهو الخيط الأبيض الذى فى جوف الفقار والنخع موصل الفهقة بين العنق والرأس من باطن انتهى وفى القاموس النخاع مثلثة الخيط الابيض فى جوف الفقار انتهى والفقار بفتح الفاء جمع فقرة بفتح الفاء وكسرها ويقال فيها فقارة أيضا ذكر ذلك فى القاموس قال وهى ما تنضد من عظام الصلب من لدن الكاهل الى العجب ويقال فى جمعها أيضا فقرات وفقرات وأقل فقار البعير ثمانى عشرة وفقرة قال فى الصحاح قال ابن الاعرابى فى نوادره فقار الانسان سبع عشرة انتهى ومعنى انتضد أى صار بعضه فوق بعض قال فى الصحاح نضدت متاعه بعضه نضدا أى وضع بعضه على بعض والتنضيد مثله شدد للمبالغة فى وضعه متراصفا والنضد بالتحريك متاع البيت المنضود بعضه فوق بعض انتهى والكاهل بين الكتفين ويقال له الحارك بالحاء المهملة قاله فى الصحاح والعجب بفتح العين المهملة وسكون الجيم أصل الذنب والفهقة بفتح الفاء وسكون الهاء وفتح القاف قال فى الصحاح عظم عند مركب العنق وهو أول الفقار وفهقت الرجل اذا أصبت فهقته اه ص (أو حشوة) ش قال فى الصحاح وحشوة البطن وحشوته بالضم والكسر أمعاؤه انتهى ص (وثقب مصران) ش بضم الميم جمع مصير مثل رغيف ورغفان وجمع مصران مصارين مصرح بضم الميم ابن قتيبة فى أدب الكاتب فى باب ما يعرف جمعه ويشكل واحده

أن يتغير ويصير الى حال الرجيع وأما اذا خرق أسفله حيث يكون الرجيع فليس بمقتل وانما قلنا ذلك لأنا وجدنا كثيرا من الحيوان من بني آدم يجرح فيخرج مصيره في مجرى الرجيع فيخرج الرجيع على ذلك الجرح ويعيش مع ذلك زمانا وهو متصرف يقبل ويدبر ولو خرق في مجرى الطعام والشراب لما عاش الا ساعة من نهار ألا ترى ان عمر لما طعن فسقى اللبن فخرج من الجرح علم انه قد أنفذت مقاتله والصواب فتيا ابن رزق بجواز أكل ثور ذبح فوجد كرشه مثقوبا ويبين ذلك ان باعا ابن عرفة ويؤيد هذا نقل عدد التواتر من كاسي البقر بافريقية انهم يثقبون كرش الثور لبعض الادواء فيزول عنه ما به وسئل ابن سحنون عن ثور رفدتا أكل من الشعير فذبح فاذا مصارينه قد تقطعت فقال يؤكل * البرزلي لعلها كانت السفلى التي تلي الكرش وأما المصارين العليا التي يجري معها الطعام فانها مقتل قال وسئل السيوري عن ديك أطعم العجين ليسمن فدخل في حلقه فخيف فذبح فسال الدم ولم يتحرك فأجاب اذا ذكاه وهو يستيقن حياته ما يتذكى غير ذلك (وفي شق الودج قولان) تقدم عند قوله وفري ودج وكذا هي قولان أيضا في شق غيره حسبما تقدم (وفيها أكل ما دق عنقه أو ما علم انه لا يعيش ان لم ينخعها) انظر لم أتى بهذا وهو مقتضى ما تقدم له وقد تقدم نص ابن رشد ان المنخنقة وأخواتها وان صارت الى حال اليأس اذا لم ينفذ مقتلها ان الذكاة تعمل فيها على مذهب ابن القاسم ومالك في المدونة والعتبية واحدى (٢٢٧) روايتي أشهب فلو كان الفقه على رواية أشهب الاخرى ما احتيج لذكر المقاتل فانظر ما مراده بنقل نص المدونة ولفظها قال مالك اذا تردت الشاة من جبل أو غيره فاندق عنقها وأصابها ما يعلم انها لا تعيش منه ما لم يكن قد نخعها فانها تذكى وتؤكل لان بعضها يجتمع الى بعض ولو انقطع النخاع لم تؤكل وان ذكيت وفيها الحياة (وذكاة الجنين بذكاة أمه ان تم بشعر) ابن عرفة الجنين يموت بذكاة أمه ببطنها ذكى ان تم خلقه ونبت شعره وسمع ابن القاسم تحيت بنعجة حامل وما تحتها تركض في بطنها فأمرهم أن يتركوها حتى يموت في بطنها ثم أمرتهم فقدر جرها فأخرج حيا فقعدته فإن منه دم فأمرتهم أن يشووه لي * ابن رشد ان خرج يتحرك فيستحب أن يذبح ان سبقهم بنفسه قبل أن يذبح أكل وسواء مات في بطنها وتيقنوا أو ظنوا موته بعد موتها ما لم يخرج فيه روح فان أخرج فيه روح وهو مرجو حياته أو يشك فيها فلا يؤكل الا بذكاة وان كان الذي فيه من الحياة يوقن انه لا يعيش فانه يؤكل بغير ذكاة وان كان الاستحباب عند ملك أن يذكى وأما ان يفر عليه فأخرج يتحرك فلا يؤكل الا بذكاة * ابن عرفة ظاهر الروايات وأقوال الاشياخ المعتبر نبات شعر جسده لا شعر عينه نقد خلافا لبعضهم فان لم يتم خلقه فلا يؤكل * ابن عرفة في حل أكل مشيمته ثالثها ان حل أكله بذكاة أمه ان تم خلقه ونبت شعره نقول ابن رشد السلاء وعاء الولد هو كلحم الناقة المذكورة وجواب الصائغ وبعض شيوخ شيوخنا لنظر أبي الحسن سئل عنها الصائغ فقال تؤكل لولا الحياة لنتنت ونحوه للأبياني قال هي كالمعدة الغذاء يصل اليها ولم تبن من البدن وروى ابن حبيب استثقال أكل عشرة دون تحريم الانثيان والعسيب والغدة والطحال والعروق والمرارة والكليتان والمثانة واذنا القلب (وان خرج حيا ذكى الا أن يبادر فيفوت) انظر هذه العبارة مع ما تقدم لابن رشد ان رجيت حياته أو شك فيها لم تؤكل الا بذكاة

وهو مفهوم من قوله في الصحاح مثل رغيف ورغفان ص * وذكاة الجنين ذكاة أمه ان تم بشعر *
ش يعني أن الجنين اذا ذكيت أمه فذكاتها ذكاة له بشرطين أن يتم خلقه وان ينبت شعره فيؤكل حينئذ ان خرج ميتا ويستحب نحره ان كان من الابل وذبحه ان كان من غيرها ليخرج الدم من جوفه فان فقد الشرطان أو أحدهما لم يؤكل خرج حيا أو ميتا ونقل ابن العربي في القبس عن مالك جواز أكله وان لم يتم ونقل عنه في العارضة كقول الجماعة واختار ذلك هو لنفسه قاله ابن عرفة وان وجد الشرطان وخرج حيا فقد أشار اليه المصنف بقوله ص * وان خرج حيا ذكى الا أن يبادر فيفوت * ش يعني وان خرج الجنين بعد ذكاة أمه حيا ووجد فيه الشرطان فانه لا يؤكل حتى يذكى الا أن يبادر اليه فيسبق بنفسه فيؤكل وذلك انه اذا خرج حيا فتارة يكون فيه من الحياة ما يرتجى انه يعيش بها أو يشك في ذلك فلا يؤكل الا بذكاة وتارة يكون به رمق من الحياة يعلم أنه لا يعيش بها فيذكى الا أن يفوت بأن يسبقهم بنفسه فيؤكل وعمل ذكاته في هذه الحالة اذا لم يسبق بنفسه شرط وهو ظاهر كلام المصنف وعزاه ابن رشد ليحيى بن سعيد وعيسى بن دينار أن ذكاته على جهة الاستحباب وهو الذي عزاه ابن رشد لمالك وجميع

(وذكى المزلق ان حيى مثله) قال ابن القاسم في بقرة ازلقت ولدها فانه ينظر فان كان مثل ذلك يحيا ويعيش لم يكن بأكله بأس اذا ذكى وان كان مثله لا يعيش لم يؤكل وان ذكى * ابن رشد لا خلاف في هذا والفرق بين الازلاق وبين المريضة في جواز ذكاتها وان علم أنها لا تعيش ان المريضة علمت حياتها الى أن ذبحت والجنين لم تتحقق حياته لأن حياته في بطن أمه لا يعتبر بها لكونه كعضو من أعضائها بدليل كون ذكاته في ذكاتها (وافتقر نحو الجراد لها بما يموت به) من المدونة أرأيت دواب الارض كلها خشاشها وعقاربها ودودها وحياتها وشبهه قال قال مالك لا بأس بأكل الحيات اذا ذكيت في موضع ذكاتها ان احتاج اليها ولم أسمع منه في هوام الارض شيأ الا أنه قال في خشاشها ان مات في ماء أو طعام لم يفسده وما لا يفسدها فلا بأس بأكله اذا ذكى كالجراد قال مالك ولا يؤكل ميتة الجراد ولا ما مات منه في الغرائر (٢٢٨) بعد أخذه حيا ولا يؤكل منه الا ما قطعت رأسه أو قلي أو شوي حيا وان لم تقطع رأسه فهو حلال قيل أفتطرح في الماء وهي حية قال لا بأس بذلك وعود ذكاته * قال ابن القاسم لو قطعت أرجله أو أجنحته فمات فذلك لا يؤكل * ابن عبد الحكم ولا بد من التسمية عليه عند ما يكون عنه موته من قطع رأس أو غيره لانه ذكاته ومن المدونة والحلزون كالجراد اذا سلق أو شوي أكل ولا تؤكل ميتته * عياض هو بفتح الحاء واللام وانظر قول المدونة لم أسمع في الهوام شيأ الا قوله في الخشاش فسوى الخشاش بالدود والهوام بالحيات (ولو لم يعجل) ابن يونس القاء الجراد في ماء بارد ذكاته وقال سحنون لا يجوز ذلك الا في ماء حار * الباجي وهذا بناء على أن المعتبر تعجيل الموت وقد تقدم نص المدونة اذا قطعت أرجله أو أجنحته فمات الدلك لا يؤكل * ابن عرفة قول التلقين حكم الخشاش كدواب البحر لا ينجس ولا ينجس ما مات فيه لا يدل على أكله دون ذكاة ولا يستلزمه وتقدم قول ابن القاسم ان مات الخشاش في الماء لم يفسده ولا بأس بأكله اذا ذكى ومن المدونة لا بأس بأكل الحيات اذا ذكيت وروى ابن حبيب ذكاة العقرب قطع رأسها وقال الباجي لا تؤكل حية ولا عقرب * الابهري المخوف من سمها ولم يقم على حرمها دليل ولا بأس بها تداويا ولذلك أبيح الترياق وروى ابن حبيب من احتاج لاكل شيء من الخشاش ذكاه كالجراد والعقرب والخنفساء والجندب والزنبور واليعسوب والذر والنمل والسوس والحلم والدود والبعوض والذباب * ابن عرفة ودود الطعام ظاهر الرواية كغيره فقول أبي عمر رخص قوم في أكل دود التين وسوس الفول والطعام لا يوجد في المذهب انظر هذا عند قوله الطاهر ميت ما لا دم له * ابن شاس

أصحاب وذكره ابن الحاجب في مناسكه على انه المذهب وذكر ابن رشد في آخر كتاب الضحايا من البيان ان خرج ميتا فلا فرق بين أن يكون مات في بطن أمه من ذبحها أو أبطأ موته بعد موتها أو ترك في بطنها حتى مات فانه ينبش فيه أيضا والمراد بتمام خلقه أن يكون تام الخلق بنفسه لا بتمام أعضاء الحيوان فلو خلق ناقص اليد أو رجل وتم خلقه على ذلك لم يعتبر نقصه وهذا معنى ما قاله الباجي ونقله عنه المصنف في توضيحه قال ابن عرفة وظاهر الروايات وأقوال الأشياخ ان المعتبر شعر جسده لا شعر عينيه فقط وحكى بعض أهل الوقت وفتوى بعض شيوخ شيوخنا انتهى (فرع) نقل ابن رشد في سماع عيسى من كتاب الصلاة جوازا كل الجنين قبل تمامه وعلى قوله وأفتى البائع عنه أنه أفتى بعض شيوخ ابن عرفة بأنه أكل الجنين أكله أكثر ابن عرفة (فرع) وأما الدجاجة فيؤكل ما في بطنها اذا ذكيت تم خلقه أم لا قاله الجزولي في شرح الرسالة ص (وذكى المزلق ان حيى مثله) كذا في نسخ المصنف في أكثر نسخ الشيوخ والمعروف من اللغة قال في الصحاح أزلقت الناقة أسقطت انتهى يعني أن المزلق اذا كان فيه من الروح ما يرى أن مثله يعيش فانه يذكى ويؤكل فان لم يذكه لم يؤكل وان شك هل يعيش أم لا لم يؤكل لانه لا تعمل فيه الذكاة قاله ابن رشد ما أفقد بعد أسلم ص (وافتقر نحو الجراد لها بما يموت به ولو لم يعجل كقطع جناح) ش قال في التوضيح قال في المدونة ولا يؤكل ميتة الجراد ولا ما مات منه في الغرائر ولا يؤكل الا ما قطعت رأسه أو سلق أو قلي أو شوي حيا وان لم تقطع رأسه وأما لو قطعت أرجله أو أجنحته فمات من ذلك لم يؤكل الحي منه ولا تؤكل الرجل المقطوعة منه اليه ونحوها ان كان مات منها بعد موت أو قطعت أرجله أو أجنحته ثم ألقيت معها قال أشهب بطرح جميعه لأنه حرام وقال سحنون تؤكل الأحياء بمنزلة خشاش الأرض تموت في قدر انتهى (فرع) صرح في التنبيهات في أول كتاب الطهارة في مسئلة الخشاش بأن الصحيح من المذهب أن الخشاش لا يؤكل الا بذكاة انتهى

﴿باب المباح طعام طاهر﴾

ص ﴿والبحري وان ميتا﴾ ش أي وان وجد طافيا [illegible] (فرع) قال في المدارك وجد حوت في بطن حوت آخر [illegible] يؤكل [illegible] وقال ابن يونس الصواب جواز أكله [illegible] ووقع حوت في نجاسة فقد [illegible] يؤكل [illegible] في كتاب الطهارة وفرق [illegible] على نجاسة [illegible] مر عليه زمان تسري فيه [illegible] طبخ اللحم [illegible] الحرارة [illegible] وتقدم الكلام على ذلك عند قول المصنف [illegible] ميتة [illegible] في [illegible] ابن القاسم في كتاب [illegible] في السباع [illegible] خرج [illegible] بأس بذلك قال ابن رشد قد كره في سماع [illegible] ميتة [illegible] الرجل أن [illegible] في الموضع الثاني [illegible] من الحوت [illegible] كراهية [illegible] قال ابن رشد [illegible] طرح الحوت في النار حيا فقيل أن يموت وهو خلاف [illegible] ابن القاسم وقيل [illegible] الجلالة [illegible] في اللغة البقرة التي تتبع النجاسات قال في الصحاح الجلالة البقرة التي تتبع النجاسات وفي الحديث نهى عن لبن الجلالة انتهى قال ابن عبد السلام والفقهاء [illegible] النجاسة انتهى وقال ابن الأثير في غريب الحديث الجلالة من الحيوان التي تأكل العذرة والجلة البعر فوضع موضع العذرة انتهى ورأى المصنف [illegible] الطهارة [illegible] في كتاب الطهارة [illegible] الحيوان [illegible] حكمه [illegible] ذلك نجس [illegible] في التوضيح [illegible] أكل ذوات الحواصل من الجلالة [illegible] الجلالة [illegible] ألبانها المروي عنه عليه الصلاة والسلام نهى عن لحوم الجلالة وألبانها [illegible] في المذهب أن أكل لحم الماشية والطير التي تتغذى بالنجاسة حلال [illegible] في الألبان [illegible]

مالا يحتاج اليه [illegible] جميع الأطعمة المعتادة [illegible] بنفسه [illegible] نجس [illegible] لا بأس بشرب أبوال الابل في [illegible] أبوال الأنعام [illegible] في أبوال [illegible] أبوال الناس [illegible] ابن رشد [illegible] في المشهور [illegible] أبوال [illegible] في الطهارة على أبوال الأنعام وانظر عند قوله وبول وعذرة (والبحري وان ميتا) من المدونة لا بأس بأكل الضفدع وان ماتت لانها من صيد الماء وقد تقدم هذا [illegible] والبحري [illegible] (وطير) من المدونة قال ابن القاسم [illegible] أكل شيء من الطير كله الرخام والعقبان والنسور والأحدية والغربان وجميع سباع الطير وغير سباعها ما أكل الجيف منها وما لم يأكلها ولا بأس بأكل الهدهد والخطاف وروى عن كراهة أكل الخطاف ابن رشد لقلة لحمها [illegible] عنده وخرج أبو داود أن رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى عن قتل أربع من الدواب النملة والنحلة والهدهد والصرد (ولو جلالة) [illegible] لا بأس بأكل الدجاج التي تأكل النتن ومن المدونة لا بأس بأكل الجلالة من الابل والبقر والغنم كالطير التي تأكل الجيف (وذو مخلب) ابن بشير المذهب ان الطير كله مباح ذو المخلب وغيره

(ونعم) انظر عند قوله ونحر ابل (ووحش لم يفترس) ابن عرفة غير مفترس الوحش أما الخنزير فحرام ومن المدونة قال مالك لا بأس بأكل اليربوع ▪ ابن القاسم والخلد ▪ مالك والوبر والأرنب والقنفود واليربوع والضب والضرابيب (كيربوع) ابن حبيب اليربوع أصغر من القنية فقدم قول مالك لا بأس بأكله (وخلد) ابن حبيب هو فأر أعمى يكون بالصحراء والاجنة تقدم قول ابن القاسم انه يؤكل (ووبر) هو دويبة صغيرة أصغر من السنور وفوق اليربوع تقدم قول مالك انه يؤكل (وأرنب) هو دابة قدر الهدهد في أذنيه طول تقدم قول مالك انه يؤكل (وقنفذ وضربوب) ابن حبيب يسمى الضربوب بالأندلس الملونة ▪ الصحاح وهو حيوان ذو شوك كالقنفذ الكبير تقدم قول ابن القاسم يؤكل القنفذ والضرابيب (وحية أمن سمها) الباجى لا بأس بأكل الحية على وجه التداوى اذا أمن أذاها (وخشاش أرض) انظر عند قوله وافتقر نحر الجراد لها

والاعراق انتهى قال ابن عبد السلام وكلام اللخمى هو الصحيح انتهى بمعناه انتهى كلام التوضيح

ص ﴿ ونعم ﴾ ش تقدم فى أول الذكاة ان النعم فى عرف الفقهاء اسم للابل والبقر والغنم وخالف فى ذلك ابن دريد والهروى والحريرى فى درة الغواص وقالوا انه خاص بالابل وقيل انه اسم للابل والبقر دون الغنم وكلام المحكم يقتضى انه اسم للابل والغنم دون البقر وتقدم بيان ذلك والله أعلم (تنبيه) قال ابن عبد السلام فى كتاب الذبائح استعمل المصنف الانعام فى الثمانية الازواج المذكورة فى قوله تعالى ومن الانعام حمولة وفرشا وزعم بعضهم ان غالب ما يستعمل هذا اللفظ فى الابل خاصة وعلى الوجه الاول جاء الكتاب العزيز فى غير ما آية انتهى (قلت) وما ذكره عن بعضهم غريب انما رأيته فى لفظ النعم والله أعلم (تنبيه) قال فى الالغاز قال ابن رشد يمنع من ذبح الفتى من الابل مما فيه الحمولة وذبح الفتى من البقر مما هو للحرث وذبح ذوات الدر من الغنم للمصلحة العامة للناس فتمنع المصلحة الخاصة ذكره فى باب الغصب انتهى من الذبائح وانظر أول كتاب الدور والأرضين من البيان والاكمال فى شرح قوله صلى الله عليه وسلم نكب عن ذوات الدر ص ﴿ وقنفذ ﴾ ش بضم القاف وسكون النون وضم الفاء وقد تفتح وآخره ذال معجمة والأنثى قنفذة وجمعه قنافذ ويقال للذكر شيهم بفتح الشين المعجمة وسكون المثناة التحتية وفتح الهاء انظر القاموس والصحاح فى فصل القاف من باب الذال وفصل الشين من باب الميم وضياء الحلوم ص ﴿ وحية أمن سمها وخشاش أرض ﴾ ش قال فى المدونة فى أول كتاب الذبائح واذا ذكيت الحيات فى موضع ذكاتها فلا بأس بأكلها لمن احتاج اليها ولا بأس بأكل خشاش الأرض وهوامها وذكاة ذلك كذكاة الجراد انتهى قال أبو الحسن موضع ذكاتها يريد حلقها وهو موضع الذكاة من غيرها وقال بعضهم صفة ذكاتها من جهة الطب أن يؤخذ من جهة ذنبها بمقدار خاص فان كان اثنان وضع أحدهما الموسى على حلقها والآخر على المقدار الخاص من جهة ذنبها فيقطعان ذلك كله فى مرة واحدة وان كان المذكى واحدا جمع طرفيها ووضع الموسى على ذلك وقطع ذلك كله فى مرة واحدة ولا تؤكل العقرب وقال أشهب وتؤخذ برفق ومهل ولا يغيظها لئلا يسرى السم فيها وقوله لمن احتاج اليها الشيخ لابن القاسم فى غير المدونة يجوز أكلها لمن يحتاج لها وقال ابن حبيب يكره أكلها لغير ضرورة انتهى وقال فى الذخيرة فائدة ذكاة الحية لا يحكمها الا طبيب ماهر وصفها أن يمسك برأسها وذنبها من غير عنف وتثنى على مسمار مضروب فى لوح ثم تضرب بآلة حادة رزينة عليها وهى ممدودة على الخشبة فى حد الرقيق من رقبتها وذنبها من الغليظ الذى هو وسطها ويقطع جميع ذلك فى فور واحد فى ضربة واحدة فان بقيت جلدة يسيرة فسدت وقتلت بواسطة جريان السم من رأسها فى جسمها بسبب غضبها أو ما هو قريب من السم من ذنبها فى جسمها وهذا معنى قوله فى موضع ذكاتها انتهى من كتاب الأطعمة وقال فى كتاب الصيد تنبيه الحية متى أكلت بالغة رقبتها أكلها بل لا يمكن أكلها الا بذكاة مخصوصة تقدمت فى الاطعمة انتهى وقال ابن عرفة ابن بشير ذو السم ان خيف منه حرام والاحل الباجى لا تؤكل حية ولا عقرب الأبهرى انما كرهت لجواز كونها من السباع والخوف من سمها ولم يقم على حرمتها دليل ولا بأس به تداويا وقد أبيح الترياق وروى ابن حبيب كراهة العقرب ودكاتها قطع رأسها وفى ثانى حجها الا بأس أن يأكل الحية اذا ذكيت ولا أحفظ عنه فى العقرب شيأ وأرى انه لا بأس به انتهى وصرح فى الطراز فى أول كتاب الطهارة بمشهورية اباحة العقرب ونصه واختلف فى العقرب والمشهور اباحتها وقيل تكره انتهى

وقوله وخشاش أرض أشار به لقوله فى المدونة المتقدم ولا بأس بأكل خشاش الارض قال أبو الحسن هو عبارة عما لا نفس له سائلة وضبطه عياض بفتح الخاء المعجمة وتخفيف الشين المعجمة ويقال بكسر الخاء وحكى أبو عبيدة ضمها انتهى قال فى التوضيح والافصح فى الخشاش فتح الخاء قال ابن الحاجب ويؤكل خشاش الأرض وذكاتها كالجراد قال فى التوضيح هو كقوله فى المدونة ولا بأس بأكل خشاش الأرض وهوامها وذكاة ذلك كذكاة الجراد وقال الباجى أكل الخشاش مكروه وفى ابن بشير المخالفون يحكون عن المذهب جواز أكل المستقذرات والمذهب خلافه وقال ابن هارون ظاهر المذهب كما ذكر المخالف انتهى وقال ابن العربى فى عارضته قال مالك حشرات الارض مكروهة وقال أبو حنيفة والشافعى محرمة وليس لعلمائنا فيهما متعلق ولا نعرف عن تحريمها معنى ولا فى ذلك شك ولا لأحد عن القطع بتحريمها عذر انتهى وقال ابن عرفة قول ابن بشير حكى المخالف عن المذهب جواز أكل المستقذرات وكل المذهب على خلافه خلاف رواية ابن حبيب من احتاج الى أكل شئ من الخشاش ذكاه كالجراد والعقرب والخنفساء والجندب والزنبور واليعسوب والذر والنمل والسوس والحلم والدود والبعوض والذباب انتهى وقال فى الذخيرة بعد أن ذكر عن الجواهر نحو ما نقله ابن بشير فى المستقذرات ما نصه والعجب من نقل الجواهر مع قوله فى الكتاب لا بأس بأكل خشاش الارض وهوامها ثم قال وأى شئ بقى من الخبائث بعد الحشرات والهوام والحيات انتهى وقال ابن عسكر فى العمدة ولا يجوز أكل شئ من النجاسات كلها ولا تؤكل الفارة والمستقذرات من خشاش الارض كالوزغ والعقارب ولا ما يخاف ضرره كالحيات والنباتات كلها مباحة الا ما فيه ضرر أو يغطى على العقل انتهى (تنبيهان * الأول) ما ذكره ابن عسكر فى الوزغ من أنه من الخشاش خلاف ما صرح به صاحب الطراز وخلاف ظاهر كلام ابن عرفة قال فى الطراز فى كتاب الطهارة والخشاش بضم الخاء الحيوان الذى لا دم له قال قطرب الخشاش بالضم خشاش الارض وبالكسر العظم الذى فى أنف الناقة وبالفتح الرجل الخفيف الرأس قال ابن القاسم وخشاش الارض الزنبور والعقرب والصرار والخنفساء وبنات وردان وما أشبه هذا من الأشياء ومن هذا القبيل النمل والجراد والعنكبوت وليس منه الوزغ ولا السحالى ولا شحمة الارض وقال بعض الشافعية الوزغ من الخشاش وهو غلط لأنها ذات لحم ودم من جنس الحنش انتهى وقال ابن عرفة عن الكافى لا يؤكل الوزغ انتهى وصرح فى كتاب الطهارة بأنه مما له نفس سائلة فقال فى ميتة برى ذى نفس سائلة غير انسان كالوزغ نجس ونقيضها طاهر وفى الآدمى قولان انتهى وما ذكره ابن عسكر فى الفارة هو أحد الأقوال الثلاثة فيها والثانى الكراهة والثالث الاباحة قال فى التوضيح فى كتاب الطهارة ورأيت فى مجهول التهذيب أن المشهور التحريم انتهى وقال ابن رشد فى رسم أوصى من سماع عيسى من كتاب الصلاة والقول بالمنع من أكلها ونجاسة بولها أظهر انتهى (فرع) قال فى التوضيح قال فى النوادر ومن الواضحة قال ابن حبيب بولها أى الفارة وبول الوطواط وبعرهما نجس وفى الوجيز لابن غلاب الحاق الوطواط بالفارة فى البول واللحم ولعله من هنا أخذه انتهى يعنى من كلام ابن حبيب فى الواضحة الثانى قال ابن عرفة ودود الطعام ظاهر الروايات كغيره وقول ابن الحاجب لا يحرم أكل دود الطعام معه وقبله ابن عبد السلام ابن هارون لم أجده الا قول أبى عمر رخص قوم فى أكل دود التين وسوس الفول والطعام وفراخ النحل لعدم النجاسة فيه وكرهه جماعة ومنعوا أكله

(وفيها) من المدونة عصير العنب [illegible] لأنه [illegible] بكرو [illegible] أيام لا أبد فقدرا من توقيت وقت أو
[illegible] من المنع [illegible] نقل [illegible] من شرب [illegible] يسكر كثيره حل [illegible] الباجي العصير قبل أن
[illegible] أنه حلال [illegible] عليه [illegible] العصير [illegible] وإن قل إذا كان يسكر وقال
[illegible] العصير حتى يطيل [illegible] (...) أحمد إن أتى عليه ثلاثة أيام فقد حرم وقال ابن حبيب أشربه

يوما [illegible]
متقارب [illegible] أن يكون
كثيره يسكر وقال ابن كنانة
لا بأس بشرب العصير ما لم
[illegible] وأكره أن يعالج
العصير حتى يذهب [illegible]
و[illegible]
ابن رشد هذا [illegible] إذ
ليس [illegible] أن
يكون [illegible] يحرم
[illegible] الحلال [illegible]
الحرام [illegible] ما يجد
العصير حتى يغلي [illegible]
و[illegible]
[illegible]
الشراب [illegible] (وفقاع)
[illegible] شراب الفقاع
وأجازه ابن وهب [illegible]
[illegible] وهو شراب
يعمل من [illegible]
القمح (وسوبيا) ابن
شاس وشرب السوبية
حلال ما لم تدخلها الشدة
المطربة فتحرم (وعقيد)
ابن شاس شرب العصير جائز
وكذلك العقيد الذي ذهب
منه ثلثاه [illegible] محمد
لا أحب [illegible] ونحوه [illegible] إلى [illegible] أمن سكره (أمن سكره) فوقت سكره ما رجع إلى
الأربعة فقال الباجي [illegible] أن [illegible] الآن [illegible] حكمه وقال ابن شاس في السوبيا ما لم تدخلها الشدة
المطربة وقال محمد في المقدمات [illegible] المسكر أكره معالجة العصير حتى يغلي [illegible] بذلك في آخر سماع من جامع
العتبية أن ابن كنانة كرهه قال ابن رشد كره ذلك مخافة [illegible] استحلال الحرام وقال في صدر مقدماته المسكر وضد المستحب
وهو ما كان في تركه ثواب ولم يكن في فعله عقاب وهو المتشابه

[illegible] قول [illegible] كالخفاش [illegible] المدونة يحسن
لا [illegible] الخشاش التي
قال [illegible] كلام ابن عرفة [illegible] جرى على مذهب البغداديين على أن الخشاش
[illegible] البغداديين أنهم يجيزون أكل الخشاش
[illegible] الاحتراز عنه [illegible]
[illegible] كلام ابن عرفة [illegible] اللخمي
[illegible] ذلك [illegible]
[illegible] دود التمر والعسل [illegible]
[illegible] كلام ابن عرفة [illegible] في التوضيح قول ابن الحاجب [illegible]
(فإن قلت) [illegible] السوس وذلك
[illegible] أن يكون ذلك [illegible] صلى الله عليه وسلم
[illegible] الخشاش [illegible]
وفقاع [illegible] أول [illegible] الفقاع شراب [illegible]
[illegible] القمح [illegible] من الفقاع [illegible] العصير [illegible] على النار [illegible]
[illegible] شرح الإرشاد [illegible] الفقاع [illegible]
[illegible] الشدة المطربة [illegible]
[illegible] المسكر [illegible]
[illegible] المدونة [illegible] الطبوخ [illegible]
[illegible] يسكر [illegible] المسكر [illegible] حرم [illegible]
[illegible] وذلك يختلف في
[illegible] العصير [illegible] لا [illegible]
من غير [illegible] وقول [illegible] أمن سكره راجع إلى الثلاثة والله أعلم
وفي شرح الإرشاد [illegible] فلا خلاف في تحريم [illegible] من كل [illegible]
[illegible] المسكر [illegible] حرام [illegible] أربع خمر و[illegible]
[illegible] الحشيشة [illegible] على [illegible] مسكرة
[illegible] ولا [illegible] ولا خلاف في

تحريم القدر المفسد والأفيون وهو لبن الخشخاش يغيب الحواس ولا يذهب بالعقل والظاهر ان القنقيط والدريقة من المفسدات ولم أقف فى ذلك على شئ فانظره والجوزاء من المخدرات وأفتى بعض شيوخنا الفاسيين بطرحها فى الوادى فقال غيره لو استفتيت عليه لغرمته اياها فانظر ذلك وأما الطين فكرهه ابن المواز ويدخل فيه ما يفعله المصريون مع الحمص من الطفل وحل ما يصنع به أهل المغرب من المغرة الهربس من ذلك أو هى كالملح لم أقف فيه على نص ولا سمعت فيه شيأ فانظر ذلك انتهى وقال فى أول الشرح وحكى خليل عن شيوخه خلافا فى الحشيشة هل هى مسكرة أم لا وقال القرافى ينبنى عليه تحريم القليل وتنجيس العين ولزوم الحد وقال المغربى تمادلك بعد قليها وتكبيبها لاقبل ذلك فانها طاهرة انتهى وتقدم فى أول المختصر فى فصل الطاهر ميت ما لا دم له عند قول المصنف لا المسكر الكلام على ذلك بما فيه كفاية فراجعه والله أعلم (فائدة) أسماء الانبذة أربعة عشر (الاول) الفضيخ وهو بسر يرض ثم يلقى عليه الماء ويقال له الفضوخ والأول أوجه ولذا قال أبو عمر ليس بالفضيخ ولكنه الفضوخ اشارة الى أنه يفضخ الرأس والبدن (الثانى) البتع وهو شراب العسل (الثالث) المزر ويتخذ من البر والشعير عادة (الرابع) الغبيراء وفى الحديث اياكم والغبيراء فانها خمر العالم وهو شراب الذرة يصنعه الحبش وهو السكركه بضم السين واسكان الكاف وفتحها وضم الكاف الثانية مفتوحة وهو الاسم الخامس (السادس) المغير وهو ما يغير بالنار أو بما يلقى فيه حتى يسكن غليانه وينحرف عن حاله الى ما هو أضر بالبدن (السابع) الجعة وهو شراب الشعير (الثامن * والتاسع * والعاشر * والحادى عشر) الباذق والطلاء والنضج والجهورى هو المطبوخ كله حتى يرجع الى النصف أو الثلث (الثانى عشر) المزاء هو نبيذ البسر وقيل هو النبيذ فى الحنتم والمزفت (الثالث عشر) المقدى بفتح الدال شراب ينسب الى قرية من قرى دمشق يقال لها مقدية قال ابن الانبارى وهو عندى بتشديدها قال ابن السيد البطليوسى فى شرح أدب الكتاب يجوز بتشديد الدال وتخفيفها فمن شدد الدال جعله منسوبا الى مقدوهى قرية بالشام ومن خفف الدال نسبه الى مقدية مخففة الدال وهى حصن بدمشق معروف انتهى وضبطه فى الصحاح بتخفيف الدال ونسبه الى قرية بالشام ووهمه فى ذلك صاحب القاموس (الرابع عشر) العصف وهو أن يشدخ العنب ثم يعمل فى وعاء حتى يغلى وقد يتخذ من الدبس وهو عسل التمر وكل مطعوم فانه يمكن أن يتخذ منه نبيذ وقد أراح الله من ذلك كله على لسان نبيه فقال كل مسكر حرام ص ﴿وللضرورة ما يسد﴾ ش قال ابن غازى لعله ما يشبع فتصحف بيسد (تنبيه) قال فى القوانين لابن جزى ويترخص بأكل الميتة العاصى بسفره على المشهور انتهى ونحوه فى الذخيرة وقال فى التوضيح فى باب التيمم قال القرطبى فى سورة البقرة انه يجب عليه الاكل ولو كان عاصيا ومن هذا المعنى ما اذا خافت المرأة على نفسها الموت من الجوع أو العطش فلم تستطع ذلك الا ممن أراد وطأها فانها أن تمكن نفسها لان ذلك اكراه وليست كالرجل يكره على الزنا قاله فى النوادر عن سحنون فى كتاب ابنه وذكرها المصنف فى فصل أركان الطلاق كالمرأة لاتجد من يسد رمقها الا لمن يزنى بها وتكلم عليها ابن غازى هنالك والله أعلم ص ﴿وقدم الميت على خنزير﴾ ش (فرع) قال فى القوانين اذا أكل

(وللضروره مايسد) انظر هذا فانه مذهب الشافعى وأبى حنيفة ولم يعزه ابو عمر لاحد من أهل المذهب ونص الموطأ قال مالك من أحسن ما سمعت فى الرجل يضطر الى الميتة انه يأكل منها حتى يشبع ويتزود منها فان وجد عنها غنى طرحها * أبو عمر حجة مالك ان المضطر ليس ممن حرمت عليه الميتة فاذا كانت حلالا له أكل منها ما شاء حتى يجد غيرها فتحرم عليه وعلى هذا اقتصر فى الرسالة (غير آدمى) الباجى لا يجوز للمضطر أكل لحم ابن آدم الميت وان خاف الموت خلافا للشافعى (وخمر الا لغصة) الباجى وهل لمن يجوز له أكل الميتة أن يشرب لجوعه أو عطشه الخمر فقال مالك لا يشربها ولن تزيده الا عطشا وقال ابن القاسم يشرب المضطر الدم ولا يشرب الخمر ويأكل الميتة ولا يقرب ضوال الابل وقاله ابن وهب وقال ابن حبيب من غص بطعام وخاف على نفسه ان له أن يجوزه بالخمر وقاله أبو الفرج وأما التداوى بها فمشهور المذهب انه لا يحل واذا قلنا انه لا يجوز التداوى بها ويجوز استعمالها للضرورة فالفرق ان التداوى لا يتيقن البرء بها من الجوع والعطش انظر عند قوله ورماد نجس (وقدم الميتة على خنزير) الباجى ان وجد المضطر ميتة وخنزيرا فالأظهر عندى أن يأكل الميتة لان الخنزير ميتة وهو لا يستباح بوجه

(وصيد لمحرم) * الباجي من وجد ميتة وصيدا وهو محرم أكل الميتة ولم يذك الصيد لان بذكاته يكون ميتة (لا لحمه) ابن شاس لحم الصيد للمحرم المضطر أولى من الميتة لان تحريمه خاص (وطعام غير ان لم يخف القطع وقاتل عليه) من الموطأ سئل مالك عن المضطر الى الميتة أيأكل منها وهو يجد تمر القوم أو زرعا أو غنما بمكانه ذلك قال مالك ان ظن أن أهل تلك التمر والزروع أو الغنم يصدقونه بضرورته حتى لا يعد سارقا فتقطع يده رأيت أن يأكل من أي ذلك وجد ما يرد جوعه ولا يحمل من ذلك شيأ وذلك أحب الى من أن يأكل الميتة وان هو خشي أن لا يصدقوه وأن يعدوه سارقا بما أصاب من ذلك فان أكل الميتة خير له عندي وله في أكل الميتة على هذا الوجه سعة * الباجي نحو هذا روى محمد وزاد ان كان مال الغير لا قطع فيه فليأخذ منه ان خفي له ذلك * الباجي فشرط في التمر المعلق أن يخفى له ذلك مخافة أن يؤذى و يضرب ان علم به ولم يصدق (٢٣٤) بما يدعيه من الضرورة وشرط في تمر الجرين وغنم المراح أن يصدقوه مخافة أن يقطع ان لم يصدقوه ولم يشترط أن يخفى له ذلك لان أخذه على وجه التستر هو الذي يقطع به فانما يجب أن يأخذه معلنا ان علم انهم يصدقونه وانما قال في الميتة يشبع و يتزود وقال في مال غيره يأكل ما يرد به جوعه ولا يتزود لان مال غيره هو ممنوع منه لحق الله ولحق مالكه فليس له أن يزيد منه وأما الميتة فهي ممنوعة لحق الله وحده فاذا استبيحت للضرورة تجاوزت الرخصة فيها مواضع الضرورة وحقوق الآدميين لا تتجاوز مواضع الضرورة واذا بلغت الضرورة الى استباحة الميتة فقد لزم صاحب التمر والزرع مواساته بثمن ان كان عنده أو بغير ثمن ان لم يكن عنده وأما ان لم يجد ما يأكل كالثياب والعين فلا يجوز له أخذ شيء منه لانه لا يؤكل سواء وجد ميتة أم لا وقد أحسن ابن حبيب ايراد هذه المسئلة وقال ان حضر صاحب المال فحق عليه أن يأذن له في الأكل فان منعه فجائز للذي خاف الموت أن يقاتله حتى يصل الى أكل ما يرد نفسه * الباجي يريد أنه يدعوه أولا الى أن يبيعه منه بثمن في ذمته فان أبى استطعمه فان أبى أعلمه انه يقاتله عليه واذا أكل المضطر الى الميتة مال غيره فقال ابن الجلاب يضمن * أبو عمر وقال الاكثر انه لا ضمان عليه قال وقال مالك في الرجل يجد التمر ساقطا لا يأكل منه الا ان علم أن صاحبه طيب النفس بذلك أو يكون محتاجا قال ولا يأخذ من مال الذمي شيأ (والمحرم النجس) تقدم قبل قوله المباح طعام طاهر (وخنزير) تقدم عند قوله ووحش وانظر خنزير الماء * الباجي أما كلب البحر وخنزيره فروى ابن شعبان انه مكروه وقاله ابن حبيب وقال ابن القاسم في المدونة لم يكن مالك يجيبنا في خنزير الماء بشيء و يقول أنتم تقولون خنزير قال ابن القاسم وأنا أتقيه ولو أكله رجل لم أره حراما

الخنزير يستحب له تذكيته ص *(وصيد لمحرم لا لحمه)* ش يعني ان الميتة مقدمة على الصيد للمحرم قال في الجلاب الا أن تكون الميتة متغيرة يخاف على نفسه من أكلها انتهى وكذلك ذكر في التوضيح في باب الحج لما أن ذكر القولين قال وقيد الاول بما اذا لم تكن متغيرة يخشى على نفسه منها (فرع) قال ابن رشد في رسم تأخير صلاة العشاء ولو وجد حمارا أهليا لا كله ولم يأكل الصيد للاختلاف في الحمار الاهلي انتهى من سماع ابن القاسم من كتاب الصلاة من الرسم المذكور ص *(وطعام غير)* ش قال ابن غازي طعام بالجر معطوف على قوله لا لحمه قال في القوانين واذا وجد ميتة وطعام الغير أكل الطعام ان أمن أن يعد سارقا وضمنه وقيل لا يضمن وليقتصر منه على شبعه ولا يتزود منه انتهى ص *(والمحرم النجس)* ش شمل قوله والمحرم النجس الدم لانه قدم في فصل الطاهر ميت ما لا دم له أن الدم المسفوح ولو من سمك وذباب نجس وقال في الذخيرة قال اللخمي ودم ما لا يؤكل لحمه يحرم قليله وكثيره وليس أعلا رتبة من لحمه ودم ما يؤكل لحمه قبل الذكاة كذلك و بعدها يحرم المسفوح وهو الذي يجري عند الذبح فان استعملت الشاة قبل تقطيعها ظهور دمها كالمشوية جاز أكلها اتفاقا وان قطعت فظهر الدم فقال مرة حرام وحمل الاباحة على ما لم يظهر نفيا للحرج المتبع ومرة قال حلال لظاهر الآية فلو خرج الدم بعد ذلك جاز أكله منفردا ودم ما لا يحتاج الى ذكاة وهو الحوت فعلى القول بطهارته حلال والقول بنجاسته وعدم حله أولى وما ليس له نفس سائلة على القول بذكاته يحرم رطوبته قبل الذكاة و يختلف فيما ظهر بعدها وعلى القول بعدمها فطهار بعد ما سواء يختلف فيه كما تقدم فارق (فرع) يوجد في وسط صفار البيض أحيانا نقطة دم فتقتضي مراعاة السفح في نجاسة الدم لا تكون نجسة وقد وقع البحث فيها مع جماعة ولم يظهر غيره انتهى كلامه من كتاب الاطعمة وشمل كلامه أيضا الخمر ومذهب أبي حنيفة ان ما كان من غير النخل والكرم لا يحرم أسكر أو لم يسكر والمتخذ من التمر والزبيب يحرم منه ما أسكر الا القليل قاله في القوانين ومذهب صاحبيه وهو المفتى به ان ما أسكر حرام

(وبغل وفرس وحمار ولو وحشيا دجن) من المدونة قال مالك لا تؤكل البغال والخيل والحمر قال واذا دجن حمار وحش وصار يعمل عليه لم يؤكل وقال ابن القاسم لا بأس بأكله ابن يونس وجه قول مالك فلانه لما تأنس وصار يعمل عليه فقد صار كالأهلي ووجه قول ابن القاسم انه صيد مباح أكله فلا يخرجه عن ذلك التأنس كسائر الصيد انتهى انظر اذا استوحش الأهلي روى ابن حبيب عن مالك انه لا يؤكل وقال الباجي في كراهة أكل الحمر الأهلية وحرمتها روايتان والبغال مثلها وفي التلقين الخيل مكروهة دون كراهية السباع وما حكى المازري خلاف هذا وعزا الباجي لمالك في الخيل الا الكراهة خاصة ونقل عن ابن حبيب اباحتها (والمكروه سبع) من المدونة قال مالك لا أحب (٢٣٥) أكل الضبع ولا الثعلب ولا الذئب ولا الهر الوحشي ولا الانسي ولا شيأ من السباع وقال الباجي روى العراقيون من المالكيين عن مالك أن السباع أكلها على الكراهة من غير تمييز ولا تفصيل وهو ظاهر المدونة وقال ابن حبيب لم يختلف المدنيون في تحريم لحوم السباع العادية الاسد والنمر والذئب والكلب فأما غير العادية كالذئب والثعلب والضبع والهر الوحشي والانسي فمكروهة دون تحريم قاله مالك وابن الماجشون ونحو هذا في كتاب ابن المواز * اللخمي في حرمة كل ذي ناب كالكلب والذئب وكراهتهما قولان وقال أبو عمر ادخال مالك حديث أبي هريرة وأبي ثعلبة يدل ان مذهبه في النهي عن أكل كل ذي ناب من السباع نهي تحريم واصل النهي أن تنظر الى ما ورد منه فما كان منه وارداً على ما في ملكك فهي نهي أدب وارشاد كالأكل من رأس الصحفة والاستنجاء باليمين والأكل بالشمال وما طرأ على غير ملكك فهو على التحريم كالشغار وعن قليل ما أسكر كثيره واستباحة الحيوان من هذا القسم ولا حجة لمن تعلق بقوله تعالى قل لا أجد فيما أوحي الي الآية لان سورة الأنعام مكية وقد نزل بعدها نهي عن أشياء محرمات وباجماع أن النهي عن أكل كل ذي ناب من السباع انما كان من المدينة وانظر قول خليل سبع ان كان عنى به الاسد فعلى ما قال الباجي انه ظاهر المدونة يكون مكروها وهو مقتضى ما لابن حبيب وابن المواز وغيرهما انه حرام (وضبع وثعلب) مقتضى ما لابن حبيب وابن المواز ان الضبع والثعلب لا يختلف * مالك ان أكلهما مكروه لا حرام وهو ظاهر المدونة عند الباجي (وذئب)

كان من الزبيب والتمر أو غيرهما والله أعلم (فرع) قال في الجلاب ومن وجد عنده خمر من المسلمين أريقت عليه وكسرت ظروفها أو شقت تأديباً له انتهى وهذا القول هو أحد الاقوال الثلاثة في القوانين واختلف في ظروف الخمر فقيل تكسر جميعها وتشق وقيل يكسر منها ويشق ما أفسدته الخمر ولا ينتفع به دون ما ينتفع به اذا زالت منه الرائحة وقيل أما الزقاق فلا ينتفع بها وأما القلال فيطبخ فيها الماء مرتين وينتفع بها انتهى وقال القرطبي في شرح مسلم في كتاب البيع في شرح حديث اهداء الراوية من الخمر فيه دليل على ان أواني الخمر اذا لم تكن مضراة بالخمر انه يجوز استعمالها في غير الخمر اذا غسلت انتهى وتقدم عند قول المصنف وفخار بغواص شيء من هذا المعنى ص ﴿ وبغل وفرس وحمار ﴾ ش أما الخيل فذكروا فيها ثلاثة أقوال المنع والكراهة والاباحة ولم يحكوا هنا في البغال والحمير الا المنع والكراهة ونقل المصنف الاباحة في التوضيح في كتاب الطهارة عن الجواهر وسيأتي كلامه وقال ابن ناجي في شرح الرسالة في شرح قوله والبقر تذبح فان نحرت أكلت قال الباجي والخيل في الذكاة كالبقر وكذلك البغال على القول بانها مكروهة والحمير على القول بذلك أو الاباحة والقول بالاباحة فيها حكاه النووي عن مالك فذكر عنه ثلاث روايات ولا أعرفه لغيره انتهى (قلت) قال في التوضيح في كتاب الطهارة في شرح قول ابن الحاجب والاواني من جلد المذكى المأكول ما نصه قال في الجواهر في باب الذبائح يطهر بالذكاة جميع أجزائه من لحمه وجلده وعظمه وسواء قلنا يؤكل أو لا يؤكل كالسباع والكلاب والحمير والبغال اذا ذكيت طهرت على كلتا الروايتين في اباحة أكلها ومنعها وقال ابن حبيب لا تطهر بالذبح بل تصير ميتة انتهى كلام الجواهر انتهى كلام التوضيح فنظر قوله في اباحة أكلها المتبادر منه الاباحة الا ان اقتصاره على روايتين يقتضي ترك احدى الروايتين المعروفتين في البغال والحمير بالكراهة والتحريم فتأمله والله أعلم وتقدم نقل الكراهة فيها في كلام التوضيح عند قول المصنف ونحر ابل ص ﴿ والمكروه سبع وضبع وثعلب وذئب ﴾ ش مناط الكراهة في هذه كلها الافتراس قال ابن عبد السلام وأصل الافتراس في اللغة دق العنق ثم استعمل في كل قتل انتهى قال في الشامل وكره مفترس على الأصح وثالثها ان لم يعد كثعلب وضبع وهر مطلقا والا حرم كسبع وفهد ونمر وذئب وكلب وقيل لا خلاف في كراهة ما لا يعدو انتهى وينبغي أن يعلم أولا

لافتراس والعدو وقال فى التوضيح الافتراس لايختص بالآدمى فالهر مفترس باعتبار الفار والعداء خاص بالآدمى فالعداء أخص من الافتراس انتهى واعلم أنه ذكر فى الشامل طريقتين فى المفترس الطريقة الاولى وهى التى ذكرها ابن الحاجب وعزاها ابن عرفة للباجى فيها ثلاثة أقوال الاصح الكراهة مطلقا ومقابله المنع مطلقا والثالث التفصيل قال ابن عرفة الباجى فى كراهة أكل السباع ومنع أكلها ثالثها حرمة عاديها الاسد والنمر والذئب والكلب وكراهة غيره كالدب والثعلب والضبع والهر مطلقا لرواية العراقيين معها وابن كنانة مع ابن القاسم وابن حبيب عن المدنيين انتهى والطريقة الثانية تحكى الاتفاق على الكراهة فيما لايعدو وتحكى الخلاف بالمنع والكراهة فيما يعدو وهى التى أشار اليها بقوله وقيل لاخلاف فى كراهة مالايعدو فتحصل من هذا أن الكلب فيه قولان بالتحريم والكراهة والذى يأتى على مامشى عليه المصنف وصححه صاحب الشامل القول بالكراهة وصحح ابن عبد البر التحريم قال ابن عسكر فى العمدة قال الشيخ أبو عمر ابن عبد البر الصحيح تحريم الكلاب والسباع العادية وهو مذهب الموطأ انتهى وقال فى الجلاب ولاتؤكل الكلاب انتهى ولم أر فى المذهب من نقل اباحة أكل الكلاب والله أعلم وسيأتى فى القولة التى بعد هذه حكم قتلها ص ﴿ وهر ﴾ ش تصوره ظاهر (فرع) قال البرزلى نزلت مسئلة وهى ان قطا عمى وفرغت منفعته فاستفتى فيه شيخنا الامام بوجوب اطعامه والا يقتل وكذا ما يئس من نفعه لكبر أو عيب وهو نحو ما تقدم وكذا ذبح القطط الصغار والحيوان الصغار لقلة غذاء أمهاتهم أو اراحتها من ضعفها والصواب فى ذلك كله عندى الجواز لارتكاب أخف الضررين لقوله عليه السلام اذا التقى ضرران نفى الاكبر للاصغر ويشير بقوله وهذا نحو ما تقدم لقوله وسئل عز الدين عن قتل الهر المؤذى هل يجوز أم لا فاجاب اذا خرجت اذايته عن عادة القطط وتكررت اذايته جاز قتله واحترز بالاول عما فى طبعه مثل أكل اللحم اذا كان خاليا أو عليه شئ يمكن رفعه للهر فاذا رفعه وأكل فلا يقتل عنده ولو تكررت منه لانه طبعه واحترز بالثانى مما اذا وقع ذلك منه فلتة فلا يوجب قتله فلا يكون كالميؤس من استصلاحه من الآدميين والبهائم وعن أبى حنيفة اذا آذت الهرة وقصد قتلها فلا تعذب ولا تخنق بل تذبح بموسى حاد لقوله عليه السلام اذا ذبحتم فاحسنوا الذبحة انتهى الحديث ومن هذا المعنى اذا يئس من حياة مالا يؤكل فيذبح لاراحته من ألم الوجع والذى رأيت المنع الا أن يكون من الحيوان الذى يذكى لاخذ جلده وأجمع العلماء على منع ذلك فى حق الآدمى وان اشتدت آلامهم لشرف الآدمى عن الذبح (قلت) الذى رأيت فى القسم الاول أنها وقعت فى بلاد بونة فافتى فيها بالاجهاز عليها لاراحتها ونقلها فى العتبية ومن هذا اذا رميت السفينة بالنار ففى المدونة لابأس أن يطرحوا أنفسهم فى البحر لانهم فروا من موت الى موت ولم يره ربيعة الالمن طمع بنجاة أو أمن فلابأس وان هلك فيه وعن ربيعة ان صبر فهو أكرم وان اقتحموا فقد غرقوا ولابأس به (قلت) فظاهر هذا الجواز لاستعجاله الموت للاراحة واذا كان هذا فى الآدمى فاحرى فى الحيوان الذى لايؤكل اذا كان لاراحته وسيأتى للمصنف فى باب الجهاد انه يجوز الانتقال من موت لآخر وأما قتل الكلاب اذا آذت فقال القرطبى فى شرح مسلم فى كتاب البيوع قلت الحاصل من هذه الاحاديث ان قتل الكلاب غير المستثنيات مأمور به اذا أضرت بالمسلمين فان كثر ضررها وغلب كان الأمر على الوجوب وان قل وندر فاى كلب أضر وجب قتله وماعداه جائز قتله لانه سبع لامنفعة فيه وأقل

حكم الذئب والليث والفهد والنمر والكلب كحكم الاسد كما تقدم فانظره (وهر وان وحشيا) تقدم أيضا ان هذا حكمه حكم الثعلب والدب (وفيل) ابن عمر كره الحسن وغيره أكل الفيل لانه ذو ناب وهو للاسد أشد كراهية وقد تقدم أنه ان نحر انتفع بعظمه وجلده (وكلب ماء وخنزيره) تقدم قبل قوله وبغل

(وشراب خليطين) ابن رشد ظاهر الموطأ أن النهى عن هذا تعبد لا لعلة * ابن العربى هذه المسئلة ما علمت لها وجها الى الآن فانه ان كان المحرم الاسكار فدعه يخلطه بما شاء ويشربه فى الحال وأما غير ذلك فليس فيه الا الاتباع حتى انى رويت فى ذلك مسئلتين غريبتين الاولى ان ابن القاسم قال لا يجوز أن ينبذ البسر المذنب وهو الذى بدا الارطاب فى ذنبه وصدق لانه من باب الخليطين الثانية ان محمد بن عبد الحكم أجرى النهى فى الخليطين على عمومه حتى منع منها فى شراب الطيب وهذا جمود عظيم على الألفاظ انتهى انظر قوله البسر المذنب هو نص المدونة قال الباجى هو كالبسر مع التمر وقال أبو عمر ورد النهى عن الخليطين من طرق ثابتة ثم قال ورد أبو حنيفة هذه الآثار برأيه وقال لا بأس (٢٣٧) بشراب الخليطين ونحو هذا روى عن ابن عمر وابراهيم وقال الليث لا أرى بأسا أن يخلط نبيذ التمر ونبيذ الزبيب ثم يشربان جميعا وانما نهى أن ينبذا ثم يشربان وقال ابن حبيب لا يجوز شراب الخليطين ينبذان ويخلطان عند الشرب نهى عنه مالك الا الفقاع فقال أصبغ يستحب تحليته بالعسل وشربه باللبن * الباجى يجب أن يكون هذا ممنوعا لان الفقاع من القمح والشعير وكل واحد منهما ينبذ مفردا والعسل ينبذ مفردا فالقياس منع جمعهما وقد اختلف قول مالك فى العسل يطرح فيه قطعة العجين أو الحريرة وأما خلط العسل باللبن وشربهما فلا بأس به انما هو خلط مشروبين كشراب الورد وشراب النيلوفر انتهى من الباجى قال سيدى ابن سراج رحمه الله على هذا يجوز خلط الرب والخل لان كل واحد منهما لا ينتهى الى الاسكار انتهى وقد تقدم قول ابن عبد الحكم فى معنى خلط شراب الطيب وحكى اللخمى أيضا الخلاف فى ذلك وقال ابن رشد لا خلاف فى جواز خلط شراب الورد والسكنجبين وعن مالك لا خير فى الخليطين للخل وعنه أيضا لا بأس بذلك ومن نبذ الخليطين فقد أساء قال عبد الوهاب ويجوز شربه ما لم يسكر وقال ابن حبيب ولا بأس بما طبخ بالعصير من سفرجل أو غيره اذا كان يوم عمل به حلالا لا يريد لانه لم يقصد به الا الانتباذ بل على وجه الاستبقاء لمنفعته ودفع الفساد عنه ولا يجوز أن يدخل القول بمعنى الخليطين للخل لانه ليس فى خلطهما للخل غرض مقصود مباح كما فى المرى وقال ابن عرفة فى جواز خلط الزبيب والتمر للخل وكراهته روايتان وكذلك فى النضوخ من الخليطين لرأس المرة روايتان ومن المدونة لا يجوز أن ينتبذ تمر مع زبيب ولا بسر أو زهو مع رطب ولا مع شىء من ذلك مع تين أو عسل * الباجى ظاهر

درجاته توقع الترويع وانه ينقص من أجر مقتنيه كل يوم قيراطان فاما المروع منهن غير المؤذى فقتله مندوب اليه أما الكلب الاسود ذو النقطتين فلا بد من قتله للحديث المتقدم وقلما ينتفع بمثل تلك الصفة انتهى وقال فى رسم مساجد القبائل من سماع ابن القاسم من كتاب السلطان وسئل مالك عن قتل الكلاب أترى أن تقتل قال نعم أرى أن يؤمر بقتل ما يؤذى منها فى المواضع التى لا ينبغى أن تكون فيها قلت له فى مثل قيروان والفسطاط قال نعم وأما كلاب الماشية فلا أرى ذلك قال ابن رشد ذهب مالك رحمه الله فى قتل الكلاب الى ما رواه فى موطئه عن نافع عن عبد الله بن عمر ان رسول الله صلى الله عليه وسلم أمر بقتل الكلاب ومعنى ذلك عنده وعند من سواه ممن أخذ بالحديث فى الكلاب المنهى عن اتخاذها وقد جاء ذلك مفسرا فى الأحاديث فلا اختلاف فى انه لا يجوز قتل كلاب الماشية والصيد والزرع ومن أهل العلم من ذهب الى أنه لا يقتل من الكلاب الا الكلب الاسود البهيم لما روى عن عبد الله بن مغفل قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم لولا أن الكلاب أمة من الامم لامرت بقتلها فاقتلوا منها الاسود وقال من ذهب الى هذا المذهب الاسود البهيم من الكلاب أكثر أذى وأبعدها من تعلم ما ينفع وروى أيضا انه شيطان أى بعيد من الخير والمنافع قريب الاذى وهذا شأن الشيطان من الانس والجن وقد كره الحسن وابراهيم قتل الكلب الاسود وذهب كثير من العلماء الى انه لا يقتل من الكلاب أسود ولا غيره الا أن يكون عقورا مؤذيا وقالوا الامر بقتل الكلاب منسوخ بقوله عليه الصلاة والسلام لا تتخذوا شيئا فيه الروح غرضا فعم ولم يخص كلبا من غيره واحتجوا بالحديث الصحيح فى الكلب الذى كان يلهث عطشا فسقاه الرجل فشكر الله له وغفر له وقال فى كل كبد رطبة أجر قالوا فاذا كان الاجر فى الاحسان اليه فالوزر فى الاساءة اليه ولا ساءة اليه أعظم من قتله قالوا وليس فى قوله عليه الصلاة والسلام الكلب الاسود البهيم شيطان ما يدل على قتله لان شياطين الانس والجن كثير ولا يجب قتلهم وقد رأى صلى الله عليه وسلم رجلا يتبع حمامة فقال شيطان يتبع شيطانة وما ذهب اليه مالك أولى لان الامر بقتلها قد جاء عن أبى بكر وعمر وعثمان وعبد الله بن عمر وبالله التوفيق انتهى والله أعلم ص ﴿وشراب خليطين﴾ ش (فروع * الاول) خلط اللبن بالعسل قال ابن القاسم فى

النهى التحريم وقال قوم هو على الكراهة (ونبيذ بكدباء) من المدونة لا ينبذ فى الدباء والمزفت ولا أكره غير ذلك كالفخار وغيره من الظروف وأكره كل ظرف مزفت فخارا كان أو زقا أو غيره * ابن حبيب انما نهى عن الانتباذ فى الدباء والمزفت لئلا يعجل ماينبذ فيه فكره ذلك مالك والتخليل أحب الى وبه (٢٣٨) أقول واذا قلنا بالمنع فن اجترأ على ذلك جاز أن يشرب النبيذ مالم يسكر كتخليل الخمر من اجترأ وخللها لم تحرم عليه قال سيدى ابن سراج رحمه الله أصح ماقيل فى الحنتم انه ماطلى من الفخار بالحنتم وهو الزجاج والدباء القرعة بسكون الراء والنقير المنقور وهو جذع النخلة ينقر ▪ ابن حبيب هو ما كان من عود ثم ينبذ فيه والمقير ماطلى بالقار وهو الزفت (وفى كره القرد) ابن حبيب لايحل لحم القرد * أبو عمر لاخلاف فى هذا ولا يجوز بيعه * الباجى الأظهر عندى من مذهب مالك وأصحابه أنه ليس بحرام (والطين ومنعهما قولان) ابن شاس كره ابن المواز أكل الطين وقال ابن الماجشون أكله حرام انظر رسم البز من سماع ابن القاسم من كتاب السلطان وفى بيع الطعام قبل قبضه من المازرى

﴿ كتاب الضحايا ﴾

ابن شاس وأركانها ثلاثة الذبيحة والوقت والذابح وأحكام الضحايا قسمان قبل الذبح وبعده (سن لحر غير حاج بمنى ضحية) من المدونة قال مالك الأضحية سنة واجبة لاينبغى تركها القادر عليها من أحرار المسلمين الا الحاج فليست عليهم أضحية وان كان من سكان منى ومن لم يشهد الموسم من أهل مكة وغيرها فهم فى ضحاياهم * ابن يونس انما لم تكن على الحاج لان ماينحر بمنى انما هو هدى لانه يوقف بعرفة ولان الحجاج لم يخاطبوا بصلاة العيد لاجل حجهم فكذلك فى الأضحية (لا تجحف) ابن بشير لايؤمر بها من تجحف بماله

العتبية لا بأس به فلم يره انتباذا بل خلط مشر و بين كشراب الورد والنيلوفر (الثانى) خلط الشراب للمريض حكى اللخمى عن بعض الشيوخ منعه نقله عنه ابن زرقون وحكى ابن يونس عن بعضهم اجازته (الثالث) فى جواز خلط الزبيب والتمر وكراهته قولان لسماع أشهب ورواية ابن عبد الحكم (الرابع) فى كراهة النضوح من الخليطين لرأس المرأة روايتان ابن رشد لاخلاف فى كراهته من حيث كونه طعاما انتهى جميع ذلك من شرح الرسالة قلت الثانى عندى راجع لنهى عن الخليطين ص ﴿ وفى كره الطين والقرد ومنعهما قولان ﴾ ش القول بمنع الطين نقل تشهيره فى المدخل فى باب أكل النساء للتسمين وذكر ابن عرفة فى كتاب البيع عن ابن الماجشون التحريم ولم يحك غيره ونقل البرزلى فى كتاب الطهارة عن ابن عرفة تشهير القول بانه لايجوز أكل التراب وقال ابن رشد فى شرح مسئلة فى رسم الجامع من سماع أصبغ من البيوع ان أهل العلم أجمعوا على ان لحم القرود لايؤكل ونقل الجزولى عن ابن يونس ثمن القرد حرام كأكله وقال فى المقدمة فى باب البيوع مالايصح ملكه لايصح بيعه باجماع كالحر والخمر والخنزير والقرد والدم والميتة وما أشبه ذلك والله أعلم

﴿ باب ﴾

ص ﴿ سن لحر غير حاج بمنى ضحية ﴾ ش قال فى التوضيح قال عياض الاضحية بضم الهمزة وتشديد الياء واضحية أيضا بكسر الهمزة وجمعها أضاحى بتشديد الياء ويقال الضحية أيضا بفتح الضاد المشددة وجمعها ضحايا ويقال أضحاة أيضا وجمعها أضاح وأضاحى انتهى وقال الشيخ زكريا فى شرح البهجة فى باب الخصائص الاضحية بكسر الهمزة وضمها مع تشديد الياء وتخفيفها انتهى قال فى التوضيح اثر كلامه السابق ناقلا له عن عياض سميت بذلك لانها تذبح يوم الاضحى ووقت الضحى وسمى يوم الاضحى من أجل الصلاة فيه ذلك الوقت كما سمى يوم التشريق على أحد التأويلين أو لبروز الناس عند شروق الشمس للصلاة يقال ضحى الرجل اذا برز للشمس والشمس تسمى الضحاء ممدودا ومن الاكل منها ذلك اليوم يقال ضحى القوم اذا تغدوا وقد تشتق الاضحية من هذا المعنى ويسمى يوم الاضحى لذبح الاضاحى فيه انتهى (قلت) فى تسمية يوم الاضحى بيوم التشريق نظر لان أيام التشريق هى الايام التى بعده ص ﴿ سن ﴾ ش قال فى التوضيح انه المشهور وقال الشيخ زروق فى شرح قول الرسالة والاضحية سنة واجبة يعنى أنها سنة يجب العمل بها بحيث لو اتفق أهل بلد على تركها قوتلوا لامتناعهم منها وماذكر هو كذلك فى التلقين والكافى والمعلم والمقدمات وهو المشهور وفى الموطأ سنة غير واجبة انتهى وظاهر كلام

(وان يتيما) ابن عرفة الصغير أو الأنثى أو المسافر كقسيمه يعنى بالنسبة الى الأمر بالاضحية وسئل مالك عن اليتيم يكون له ثلاثون دينارا أيضحى عنه وليه بالشاة بالنصف دينار ونحوه قال نعم ورزقه على الله * ابن رشد وهذا كما قال قال وأرى التضحية بنصف دينار من ثلاثين مما يلزم الوصى أن يفعله ويصدق في ذلك كما يصدق في تزكية ماله وفى النفقة عليه اذا كان فى عياله وان كانوا اخوة ومالهم فى يده مشتركا بينهم ضحى عن كل واحد منهم بشاة شاة ولم يجز أن يضحى عنهم من مالهم المشترك بينهم بشاة واحدة ويجوز له أن يضحى عنهم كلهم بشاة واحدة من ماله ان كانوا فى بيت واحد ولا يجوز له أن يدخلهم فى ضحيته ان كانوا فى عياله الا أن يكونوا من قرابته (بجذع ضان وثنى معز و بقر وابل ذى سنة وثلاث وخمس) من المدونة قال مالك لا تجزىء مادون الثنى من سائر الأنعام فى الهدايا والضحايا الا الضان وحدها فان جذعها يجزىء * ابن حبيب الجذع من الضان والمعز ابن سنة تامة * أبو محمد وقيل ابن عشرة أشهر وقيل ابن ثمانية وقيل ابن ستة أشهر * عبد الوهاب والثنى من المعز ماله سنة ودخل فى الثانية ▪ ابن حبيب والثنى من البقر ابن أربع سنين وفى الرسالة ما دخل فى السنة الرابعة وقال عبد الوهاب ماله سنتان ودخل فى الثالثة * ابن حبيب والثنى من الابل ابن ست سنين وعبارة ابن عرفة ما أتم خمس سنين ودخل فى السادسة (بلا شرك) ابن عرفة المذهب منع الشركة فيها بالملك (الا فى الأجر) من المدونة قال مالك وان اشترى رجل أضحية بمال نفسه وذبحها عن نفسه وعن أهل بيته فجائز ▪ ابن يونس لان النبى صلى الله عليه وسلم فعل ذلك ولأن ذلك ليس بشركة فى ملك اللحم وانما هى شركة فى الثواب والبركة (وان أكثر من سبعة) من المدونة قال مالك ان

المصنف ان الاضحية يخاطب بها الكافر وهذا على القول المشهور من أنهم مخاطبون بفروع الشريعة ولكن من شرطها الاسلام قال ابن عبد السلام ولا اشكال فى عدم صحتها من غير المسلم لانها قربة وشرطها الاسلام انتهى (فرع) قال فى زكاة الفطر من المدونة ومن تسلم بعد طلوع الفجر من يوم الفطر أحسن له أن يؤدى زكاة الفطر والاضحية عليه أبين فى الوجوب انتهى وقول المصنف لحر احترز به من الرقيق سواء كان قنا أم فيه شائبة رق كأم الولد والمدبر والمكاتب واستحسن مالك التضحية لهم اذا أذن لهم السيد وقوله غير حاج احترز به من الحاج مطلقا سواء كان من أهل منى أو مزدلفة أو عرفة أو غير ذلك وانظر قوله بمنى هل احترز به عن الحاج الذى فى غير منى فانها تسن له وقاله البساطى ولم يعزه وهو أيضا ظاهر قول القرطبى فى تفسير سورة الحج المسافر مخاطب بالأضحية واستثنى مالك من المسافرين الحاج بمنى انتهى ونحو هذه العبارة للجلاب وغيره قال ابن عرفة المشهور بها الشيخ روى محمد لا ينبغى لحر قدر عليها تركها الا الحاج بمنى (قلت) لفظها ليس على حاج وان كان من ساكنى منى أبين لايهام مفهوم الأول انتهى ص ﴿وان يتيما﴾ ش ابن حبيب يلزم من فى يده مال الصغير من وصى أو غيره أن يضحى عنه منه و يقبل قوله فى ذلك كما يقبل فى النفقة سواء انتهى من التوضيح ص ﴿لجذع ضان وثنى معز و بقر وابل ذى سنة وثلاث وخمس﴾ ش الظاهر ان قوله ذى سنة راجع الى الضأن والمعز فان المشهور أن الجذع من الضان ابن سنة وكذا قال الشيخ بهرام فى الكبير ونصه ولعل قول الشيخ ذى سنة راجع اليهما معا وهو الظاهر انتهى وعلى هذا فان قيل ما الفرق بين الثنى من المعز والجذع من الضان قال فى التوضيح لعل مراد من قال الثنى ما دخل فى الثانية الدخول البين و يرجح هذا أن الشيخ أبا محمد نص فى الرسالة على أن الجذع من الضان ابن سنة مع أنه قال ان الثنى من المعز ما أوفى سنة ودخل فى الثانية (فرع) أنظر التضحية بالخنثى لم أقف على نص فيه فى المذهب وقال النووى فى تهذيب الاسماء واللغات لما تكلم على الخنثى وأنه نوعان الأول من له ذكر الرجال وفرج النساء والثانى من ليس له واحد منهما وانما له خرق يخرج منه البول وغيره قال وقد وقع هذا الخنثى فى البقر فجاءنى جماعة أثق بهم يوم عرفة سنة أربع وسبعين وستمائة قالوا ان عندهم بقرة هى خنثى ليس لها فرج الانثى ولا ذكر الثور وانما لها خرق عند ضرعها يجرى منه البول وسألوا عن جواز التضحية بها فقلت لهم يجزىء لانه ذكر أو أنثى وكلاهما يجزىء ليس فيه ما ينقص اللحم وأفتيتهم فيه قال صاحب التتمة ليس فى شئ من الحيوانات خنثى الا الآدمى والابل قال النووى قلت و يكون فى البقر كما حكيناه والله أعلم انتهى (قلت) وما قاله رحمه الله قابل للبحث فقد يقال ان هذا عيب يوجب الخيار للمشترى فيحتمل أن يمنع الاجزاء وانظر قول المصنف وفائت جزء غير خصية هل يؤخذ منه الاجزاء والله أعلم ص ﴿بلا شرك الا فى الاجر وان أكثر من سبعة

ضحى بشاة أو بعير أو بقرة عنه وعن أهل بيته أجزأهم وان كانوا أكثر من سبعة أنفس (ان سكن

ان سكن معه وقرب له وأنفق عليه وان تبرعا ﴾ ش يعنى أن المذهب أنه لا يشترك فى الاضحية وخرج
بعضهم جواز الاشتراك فى المذهب من القول بجواز الاشتراك فى هدى التطوع قال ابن عبد السلام
وهذا هو الصحيح عندى كما تقدم اختيار ناله فى الهدى انتهى وقوله الا فى الاجر الخ قال فى المدونة وان
ضحى بشاة أو بعير أو بقرة عنه وعن أهل بيته أجزأهم وان كانوا أكثر من سبعة أنفس وأحب الى
ان قدر أن يذبح عن كل نفس شاة واستحب مالك حديث ابن عمر لمن قدر دون حديث أبى أيوب
الانصارى انتهى قال عبد الحق حديث ابن عمر أنه كان لا يضحى عمن فى البطن وأما ما كان فى غير
البطن فيضحى عن كل نفس شاة وحديث أبى أيوب كنا نضحى بالشاة الواحدة يذبحها الرجل
عنه وعن أهل بيته ثم تناهى الناس فصارت مباهاة انتهى (فرع) قال فى المدونة ولو اشترى أضحيته
عن نفسه ثم نوى ان يشرك فيها أهل بيته جاز ذلك بخلاف الهدى انتهى وقوله ان سكن معه الخ قال
فى التوضيح فى شرح قول ابن الحاجب لا يشترك فيها لكن للمضحى ان يشرك فى الاجر من فى
نفقته من أقاربه وان لم تلزمه قوله فى نفقته من أقاربه يريد الساكنين معه أشار الى ذلك فى المدونة
الباجى فأباح ذلك بثلاثة أسباب القرابة والمساكنة والاتفاق انتهى (فرع) قال فى التوضيح
قال ابن حبيب يلزم الانسان أن يضحى عمن تلزمه نفقته من ولد وولد وفى العتبية ذلك غير لازم
ونص فى المدونة على أنه لا يلزمه أن يضحى عن الزوجة محمد عن مالك وله أن يدخلها ابن حبيب فان
لم يفعل فذلك عليها انتهى وذكر ابن عرفة عن ابن رشد أنه نقل عن ابن دينار أنها تجب على الرجل
عن زوجته ظاهر كلام ابن رشد فى نوازل سحنون أنه لا خلاف فى أنها لا تجب على الرجل عن
زوجته وانما ليس له ذلك وأنه ان لم يدخلها فى أضحيته كان عليها أن تضحى عن نفسها ونصه فى
كتاب الاضحية من نوازل سحنون أنه ليس على الرجل أن يضحى عن زوجته وانما هى سنة
لا ينبغى له تركها فان أدخل زوجته فى أضحيته أجزأها والا كان عليها ان تضحى عن نفسها انتهى
(تنبيه) قال الشيخ بهرام لما تكلم على الشرط الثانى الذى هو القرابة فى قول المصنف وقرب له
الثانى أن يكون من أقاربه وعليه فلا تدخل الزوجة ولا أم الولد ولا من فيه بقية رق وهو خلاف
ما حكاه ابن المواز عن مالك انتهى وقال ابن عرفة روى عياض للزوجة وأم الولد حكم القريب ابن
حبيب والرق كأم الولد فى صحة ادخاله اللخمى والباجى وتسقط عن المدخول بها ولو كان مليا
انتهى وقال المازرى فى شرح التلقين واذا أشرك زوجته فى الدم المراق جاز ولا يخرج هذا
ما اشترطناه فى الشروط الثلاثة من مراعاة القرابة فان الزوجة وان لم تكن من القرابة فان
هناك من المودة والرحمة ما جعله الله سبحانه يقوم مقام القرابة بخلاف الاجير المستأجر بطعامه فانه
لا شبهة له بالقرابة فلم يجز ادخاله فى الاضحية انتهى (فرع) قال المصنف فى التوضيح ابن حبيب وله
أن يدخل فى أضحيته من بلغ من ولده وان كان غنيا وأخاه وابن أخيه وابن أخته وقريبه اذا
كانوا فى نفقته وبيته وكذلك الجد والجدة اذا كانا فى نفقته وبيته انتهى وهذا داخل تحت
قول المصنف وان تبرعا (فرع) قال فى التوضيح ولا يدخل يتيمه فى أضحيته ولا يشرك بين
يتيمين وان كانا أخوين انتهى (فرع) ومن له أن يدخلهم معه فى أضحيته فقال فى التوضيح
قال الباجى عندى أنه يصح له التشريك وان لم يعلمهم بذلك ولذلك يدخل فيها صغار ولده
وهم لا يصح منهم قصد القربة انتهى (فرع) قال ابن عرفة الباجى والمازرى ولحمها باق على
ملك ربها دون من أدخله منهم معه فيها يعطى من شاء منهم ما يريد وليس لهم منعه من صدقة جميعها

معه وقرب له وأنفق عليه
وان تبرعا) الباجى من
الذى يشركه فى أضحيته
قال مالك يعنى بأهل بيته
أهل نفقته قليلا كانوا أو
كثيرا زاد محمد عن مالك
وولده ووالديه الفقيرين
ابن حبيب وله أن يدخل
فى أضحيته من بلغ من
ولده وان كان غنيا وأخاه
وابن أخيه وقريبه اذا كانوا
فى نفقته وأهل بيته فأباح
ذلك بثلاثة أسباب القرابة
والمساكنة والانفاق عليه
* محمد وله أن يدخل
زوجته فى أضحيته لان
الزوجية آكد من القرابة
قال الله سبحانه وتعالى
وجعل بينكم مودة ورحمة
قال مالك وليس على الرجل
أن يضحى عن زوجته الا
أن يشاء بخلاف الفطرة
(وان جماء) ▪ ابن بشير
لا خلاف فى جواز الاضحية
بالجماء وهى التى لا قرن لها
انتهى انظر ان كان عنى
بهذا اذا كان ذلك لها خلقة
فان مستأصلة القرنين دون
ادماء اختلف ابن حبيب
وابن المواز فى جواز
التضحية بها منع أحدهما
وأجاز الآخر (ومقعدة
لشحم) سحنون تجزى
التى أقعدها الشحم

(ومكسورة قرن لا ان أدمى) من المدونة يجزى فى الهدايا والضحايا المكسورة القرن الا أن يكون يدمى فلا يجوز لانه مرض (كبين مرض وجرب وبشم) ▪ ابن يونس نهى صلى الله عليه وسلم عن المريضة البين مرضها ولان المرض يفسد اللحم ويضر بمن يأكله ومن المدونة قال مالك لا تجزى المريضة البين مرضها ولا الجربة وهى الشمة يريد التى أصابها التخمة من الاكل لان ذلك مرض بها قال وكذلك الجربة ان كان ذلك مرضا لها ولا تجزى ذات الدبرة الكبيرة (وجنون) أبو عمر لا بأس بالتولاء اذا كانت سمينة ▪ الجوهرى التول جنون يصيب الشاة فلا تتبع الغنم وتستدبر فى مرتعها * الباجى الجنون يمنع الاجزاء ولم أجد لاصحابنا نصا فيه (وهزال) أبو عمر المهزولة التى ليست بغاية فى الهزال تجزى فى الضحايا * ابن عرفة لا تجزى العجفاء التى لا تنقى * ابن حبيب هى التى لا شحم لها * عبد الوهاب ولا مخ فى عظمها (وعرج) من المدونة يسير العرج غير المانع لحوقها بالغنم خفيف (وعور) عبد الوهاب أما العور فلا نعلم خلافا فى منع الأضحية بها ومن المدونة قال مالك لا بأس بالهدايا والضحايا بالبياض أو غيره فى العين ان لم يكن على الناظر منه شئ (وفائت جزء غير خصية) * الباجى ان كان نقص الخلقة ينقص منافعها ▪ جسمها ولا يعود بمنفعة فى لحمها فهو يمنع الاجزاء كعدم يد أو (٢٤١) رجل * ابن زرقون انما قال لا يعود بمنفعة تحرزا من الخصا الذى يعود بمنفعة فى لحمها (وصمعاء جدا) * الباجى وأما الصكاء وهى الصغيرة الأذن وهى الصمعاء فتجزى عند مالك وأما التى خلقت بغير أذنين وهى السكاء فلا خير فيها وعندى انها ان كانت الاذن من الصغر بحيث تقبح به الخلقة ويقع به الشنوء فلا تجزى (وذى أم وحشية) * الباجى لو ضربت فحول البقر الانسية اناث البقر الوحشية فقال ابن شعبان اتفق أصحابنا انه لا يضحى بها لان كل ولد تبع لامه فى الجنس والحكم ثم اختلف ذلك فى بنى آدم واختلفوا اذا ضربت فحول الوحشية اناث الانسية والذى أقول به اجازة ذلك (وبتراء) * ابن رشد لا تجزى البتراء وهى التى قطع من ذنبها النصف أو الثلث قاله ابن حبيب وابن وهب وقال ابن المواز الثلث يسير وأما الربع فيسير باتفاق وقال ابن العربى سمن الغنم كلها فى تلك البلاد فى أذنابها ولذتها فى تلك الشحوم حتى ترى الشاة لا تستطيع المشى لعظم ذنبها فلهذا المعنى راعى العلماء الذنب وتكلموا عليه وأما بلادنا فلو كان عدم الذنب كله ما أثر الا فى الجمال خاصة (وبكماء وبخراء) اللخمى لا تجزى البكماء ويتقى نتن الفم (ويابسة ضرع) فى كتاب محمد لا خير فى يابسة الضرع ولا بأس بيابسة بعضه (ومشقوقة اذن) خرج ابن أبى شيبة عن على رضى الله عنه قال أمرنا رسول الله صلى الله عليه وسلم أن نستشرف العين والاذن ولا نضحى بمقابلة ولا مدابرة ولا شرقاء ولا خرقاء أبو عمر يريد بالمقابلة ما قطع طرف أذنها والمدابرة ما قطع من جانبى الاذن * الباجى المدابرة التى يقطع من مؤخر أذنها قال ابن القصار هذه الاربعة لا تمنع الاجزاء وانما تمنع الاستحباب * ابن عرفة مذهب الجلاب وابن القصار والبغداديين قصر منع الاجزاء على الاربعة المذكورة فى حديث البراء وهو قوله صلى الله عليه وسلم أربعة لا تجزى فى الاضاحى فذكر العوراء والعرجاء والمريضة

انتهى (فرع) واذا أدخل من لم يجز ادخاله لم تجز واحدا منهما نقله ابن عرفة والشيخ زروق عن اللخمى والله أعلم ص ﴿ ومكسورة قرن ﴾ ش قال فى التوضيح قال التونسى واذا استؤصل قرناها وقد برأت أجزأت انتهى ص ﴿ كبين مرض ﴾ ش المرض المعتبر هو الذى لا تتصرف معه تصرف الغنم قاله الشيخ زروق فى شرح الارشاد (فرع) قال ابن عرفة فى ثالث حجها لا تجزى ذات الدبرة الكبيرة ابن القاسم وكذلك الجرح الكبير انتهى ونقله فى التوضيح ص ﴿ وجنون ﴾ ش كان الأولى أن يقول ودائم جنون لان الجنون غير الدائم لا يضر قاله فى التوضيح قال ابن عرفة وفى الصحاح التول بالتحريك جنون يصيب الشاة فلا تتبع الغنم وتستدبر فى مرتعها انتهى ص ﴿ وعرج ﴾ ش قال الشيخ زروق فى شرح الارشاد العرج المانع هو الذى لا تلحق معه الغنم ص ﴿ وعور ﴾ ش المعتبر فى العمى ذهاب ضوء العين وان بقيت صورتها وكذا العور قاله الشيخ زروق فى شرح الارشاد ص ﴿ وصمعاء جدا ﴾ ش أى صغيرة الاذنين جدا (فائدة) قال فى النهاية عند قوله أو ليتخللكم الشيطان كأولاد الحذف والحذف بالحاء المهملة والذال المعجمة المفتوحتين هى أولاد الغنم الصغار الحجازية واحدها حذفة بالتحريك وقيل هى جرد ليس لها آذان ولا أذناب يجاء بها من جرش اليمن انتهى وظاهره أن الحذف اسم للغنم المذكورة وظاهر ما فى الترغيب والترهيب أن الحذف اسم لاولاد الضأن الصغار ص ﴿ وذى أم وحشية ﴾ ش يعنى والفحل من الانعام وهذه لا تجزى اتفاقا

والعجفاء* ابن عرفة والمشهور لحوق بين العيب بهذه الاربعة وهذا الخلاف مبنى على تقديم القياس على مفهوم العدد وعكسه
(ومكسورة سن لغير اثغار أو كبر) ■ من المدونة قال مالك لا بأس بالتى سقطت أسنانها من كبر وهرم أو حفا وأما لغير
ذلك فهو عيب فلا يضحى
بها * ابن القاسم وان كان
من ثغار فلا بأس به قال مالك
ولا بأس أن يضحى بما
سقطت لها سن واحدة
وان لم تكن لها من كبر
انتهى نقل ابن يونس ونقل
الباجى عن مالك أيضا
ان ذهب لها سن فلا يضحى
بها (وذاهبة ثلث ذنب
لا أذن) تقدم ان ابن حبيب
وابن وهب قالا ثلث الذنب
كثير وقال ابن المواز ثلث
الذنب يسير وقال الباجى
الصحيح ان ذهاب ثلث
الاذن فى حيز اليسير
وذهاب ثلث الذنب فى حيز
الكثير لان الذنب لحم
وعصب والاذن طرف جلد
لا يكاد يستغنر به لكن
ينقص الجمال كثيره وعندى
ان الشق لا يمنع الاجزاء
الا أن يبلغ مبلغ تشوبه
الخلقة وسئل السيورى
عن قصيرة الذنب خلقة
لا يعيبها قال تجزى فى
الاضحية * ابن قداح وان
كان أقل من الثلث (من
ذبح الامام لآخر الثالث)
من المدونة قال مالك الايام
التى يضحى فيها يوم النحر
و يومان بعده الى غروب الشمس من آخرها واذا غابت الشمس من اليوم الثالث فقد انقضى الذبح وفات ولا يضحى بليل فى شئ
من هذه الايام قال مالك و يوم النحر هو يوم الحج الاكبر * ابن المواز ووقت الذبح منه بعد صلاة العيد و بعد ذبح الامام بيده ولا يراعى
فى اليوم الثانى والثالث ذبح الامام ولا غيره ولكن اذا ارتفعت الشمس وحلت الصلاة جاز له الذبح ولو فعل ذلك بعد الفجر فى

فى الشامل وقال المازرى فى كتاب الزكاة فان كانت الآباء غنما والامهات ظباء فالمعروف عن العلماء أنها لا تجرى عليها أحكام الغنم فلا تزكى ولا تضحى و يؤدى جزاءها المحرم ان قتلها ومفهوم كلام المصنف أن ما كانت أمه من الانعام وأبوه من الوحش يجزى وهو أحد القولين وهو قول ابن شعبان لكنه خلاف الاصح قال فى الشامل ولا يكون الا من النعم لا ما تولد من ذكرها اتفاقا وانا ثها على الاصح انتهى وقال ابن عرفة والمذهب بيعها بغير الغنم وما أمه منها كغيرها ابن شعبان مثلها انتهى وهو الجارى على ما قدمه المصنف فى الزكاة من أن ما تولد من الوحش والانعام لا تجب فيه الزكاة مطلقا والله أعلم (فرع) قال فى البيان للغزاة أن يضحوا من غنم الروم لان لهم أكلها ولا يردونها للمقاسم انتهى ص ﴿ ومكسورة سن ﴾ ش ظاهر كلامه أن كسر الواحدة عيب وظاهر كلامه فى التوضيح وفى الشامل أنه ليس بعيب قال فى الشامل فى العيوب وسقوط الاسنان لا لاثغار اتفاقا وكذا الكبر على الاصح وفى السن الواحدة قولان وصحح الاجزاء وقيل الا فى الثنية والرباعية وفى التوضيح قال اللخمى لا تجزى اذا كانت ذاهبة الاسنان لكسر أو شبهه وتجزى اذا كانت من اثغار واختلف اذا كانت لكبر فقال مالك فى كتاب محمد تجزى وقال ابن حبيب لا تجزى والاول أبين واختلف الشيوخ فى السن الواحدة ففى كتاب محمد لا بأس بها وفى المبسوط لا يضحى بها و يحمل قوله على الاستحباب لانه من العيوب الخفية انتهى بلفظه ص ﴿ وذاهبة ثلث ذنب لا أذن ﴾ ش يعنى أن ذهاب ثلث ذنب الاضحية يضر وذهاب ثلث الاذن لا يضر وذكر الباجى أن هذا هو الصحيح واذا كان ذهاب الثلث من الاذن يسيرا فالثلث فى الشق أحرى وأما النصف فقال اللخمى وغيره كثير ونحوه فى نوازل ابن الحاج الثلث فى الشق أو القطع من أذن الاضحية يسير والنصف كثير انتهى وقال الشيخ زروق فى شرح الارشاد والصحيح أن الثلث من الاذن يسير يعنى القطع ومن الذنب كثير وقال اللخمى شق النصف يسير انتهى ص ﴿ من ذبح الامام ﴾ ش هذا وقت ذبح الاضحية بالنسبة لغير الامام وأما بالنسبة للامام فغالب أهل المذهب يعبرون بقولهم وقته له بعد الصلاة قال فى المدونة و يذبح الامام أو ينحر أضحيته بالمصلى بعد الصلاة ثم يذبح الناس بعده انتهى وقال ابن عرفة وأيام الذبح يوم النحر وتالياه يفوت بفواتها ووقته فى الاول بعد صلاة العيد للامام ولغيره ذبحه انتهى ولم يتعرضوا للخطبة وتعرض لها ابن ناجى فى شرح المدونة فقال فى شرح قول المدونة المتقدم بعد الصلاة وأراد بقوله بعد الصلاة والخطبة احترازا من ذبحه أو ذبح من ينوب عنه بعد صلاته وقبل خطبته فانه لا يجزئه ووقعت بالقير وان فى ذبح والده أى الامام عنه وأفتى بعض شيوخنا وغيره بذلك انتهى وقال فى النوادر فى ترجمة وقت الضحية من كتاب ابن المواز قال مالك والصواب ذبح الامام كبشه بالمصلى بعد نزوله عن المنبر ثم يذبح الناس بعده فى منازلهم ولغير الامام ذبح أضحيته بالمصلى بعد الامام انتهى وقال فى التلقين ووقتها بعد الصلاة والخطبة و بعد ذبح الامام انتهى وله نحوه فى المعونة والله أعلم وقال ابن دقيق العيد فى شرح العمدة والحديث نص على اعتبار الصلاة ووقت الخطبتين فاذا مضى

ذلك دخل وقت الاضحية ولم يتعرض لاعتبار الخطبتين لكنه لما كانت الخطبتان مقصودتين فى هذه العبادة اعتبرهما الشافعى الا أنه اعتبر وقت الصلاة و وقت الخطبتين فاذا مضى ذلك دخل وقت الاضحية ومذهب غيره اعتبار فعل الصلاة والخطبتين وهو الظاهر من لفظ الحديث انتهى (فرع) قال فى التوضيح وأما ان لم يذبح الامام فالمعتبر صلاته انتهى (فرع) قال فى الذخيرة اذا ذبح أهل المسافر عنه راعوا امامهم دون امام بلد المسافر انتهى ونقله ابن عرفة وغيره (فرع) قال فى الذخيرة أيضا ولا يراعى الامام فى الهدى ص ﴿وهل هو العباسى أو امام الصلاة قولان﴾ ش قال ابن عرفة وفى كون المعتبر امام الصلاة أو امام الطاعة طريقا ابن رشد واللخمى قائلا المعتبر أمير المؤمنين كالعباسى اليوم أو من أقامه لصلاة العيد ببلده أو عمله على بلد من بلدانه ومن كان سلطانا دون أن يقيمه أمير المؤمنين غير معتبر ومن ليس لهم غيره يتحرون كأهل البوادى يتحرون أقرب الائمة الذين أقامهم أمير المؤمنين وقول ابن عبد السلام فى قول اللخمى لا يعتبر المتغلبون أنظر نصوص المذهب بنفوذ أحكامهم وأحكام قضاتهم يرد بعدم امكان غير ذلك وامكان الثانى لتحرى وقت الامام غير المتغلب كما لو كان وأخر ذبحه اختيارا واستدلاله بقول عثمان وهو محصور للقائل له أنه يصلى بالناس امام فتنة وأنت امام العامة ان الصلاة من أحسن ما يفعله الناس فاذا أحسن الناس فأحسن معهم فاذا أساؤا فاجتنب اساءتهم ينتج عكس ما ادعاه لان البغى اساءة اجماعا ولا سيما البغى على عثمان رضى الله عنه فوجب اجتناب الاقتداء بالبغاة لاساءتهم (قلت) وصريح نصها مع سائر الروايات بأقرب الائمة وكون المعتبر امام من ذبح عن مسافر لا امام بلد المسافر ظاهر فى كونه امام الصلاة لامتناع تعدد امام الطاعة وعليه لا يعتبر ذبح امام صلاتها الا ان اخراج السلطان أضحيته للذبح بالمصلى دليل على عدم نيابته اياه فى الاقتداء بذبحه خلافا لبعضهم انتهى وقوله قلت الخ صحيح لان من يقيمه الامام على بلد لا سيما امام فقول أهل المذهب أقرب الائمة تمام بدون امام الصلاة وقال ابن غازى وما احتج به من امتناع تعدد امام الطاعة سبقه اليه أبو الفضل بن راشد وانفصل عنه تلميذه أبو الحسن بتعدد عماله انتهى وما ذكره أبو الحسن غير ذلك لان قول أهل المذهب أقرب الائمة ونحوه لا يصدق على العمال اذا لم يكونوا أئمة للصلاة لانهم لا يسمون أئمة كما تقدم والله أعلم * وقوله وعليه لا يعتبر ذبح امام صلاتها أى وعلى أن المعتبر امام الطاعة لا يعتبر ذبح امام صلاتها الخ ورده ابن عبد السلام فيما استدل به من كلام سيدنا عثمان غير واضح لالتزامه الرد على سيدنا عثمان فى أمره بالاقتداء فى الصلاة بامام الفتنة فتأمله وجزم ابن رشد فى نوازله بأن المعتبر امام الصلاة الذى صلى بهم صلاة العيد فمن ذبح منهم قبل أن يذبح امامه لم يجزه والله أعلم ص ﴿ولا يراعى قدره فى غير الأول﴾ ش الضمير لذبح الامام على حذف مضاف أى لا يراعى قدر ذبح الامام من اليوم الأول فى اليوم الثانى والثالث وقول الشارح لو قال قدرها ليعود على الصلاة كان أحسن فيه نظر لان الضمير عائد على ما تقدم ذكره وهو ذبح الامام وما ذكره المصنف من أنه لا يراعى قدر الذبح فى غير اليوم الأول قال ابن الحاجب هو المشهور وقال الشيخ فى التوضيح المشهور رواه ابن حبيب عن مالك قاله الباجى وهو قول ابن المواز قال ويذبح اذا ارتفعت الشمس ولو فعل ذلك بعد الفجر أجزأه انتهى ثم اذا تقرر هذا علمت أن من لا يراعى قدر الصلاة لا يراعى قدر طلوع الشمس الا استحبابا انتهى ص ﴿وأعاد سابقه﴾ ش قال فى الجلاب ولا يجوز لاحد أن يذبح قبل الامام متعمدا ومن فعل ذلك

(وهل هو العباسى أو امام الصلاة قولان) * اللخمى المعتبر امام الطاعة كالعباسى اليوم أو من أقامه لصلاة العيد ببلده أو عمله على بلد من بلدانه * ابن بشير وأما المتغلبون على البلاد فلا ينظر الى فعلهم ونحوه للخمى * ابن عبد السلام فى هذا نظر لنصوص المذهب بنفوذ أحكامهم وأحكام قضاتهم * ابن عرفة يرد بعدم امكان غير ذلك وامكان الثانى لتحرى وقت الامام غير المتغلب لو كان وأخر ذبحه اختيارا * ابن رشد المراعى الامام الذى يصلى صلاة العيد بالناس اذا كان مستخلفا على ذلك * ابن عرفة صريح نصها مع سائر الروايات بأقرب الأئمة وكون المعتبر امام بلد من ذبح عن مسافر لا امام بلد المسافر ظاهر فى كونه امام الصلاة لامتناع تعدد امام الطاعة وعليه لا يعتبر ذبح امام صلاتنا لان اخراج السلطان أضحيته للذبح بالمصلى دليل على عدم نيابته اياه فى الاقتداء بذبحه (ولا يراعى قدره فى غير الاول) تقدم نص ابن المواز لا يراعى فى الثانى و الثالث ذبح الامام ولو ذبح بعد الفجر أجزاه (وأعاد سابقه) * ابن المواز من ذبح قبل الامام فلا أضحية له وتلزمه الاعادة (الا المتحرى أقرب امام كأن لم

يبرزيها وتوانى بلا عذر قدره وبه انتظر للزوال) من المدونة قال مالك وجه الشأن أن يخرج الامام أضحيته الى المصلى فيذبحها
بيده ثم يذبح الناس بعده قال عبد الوهاب لانه قد ثبت على الناس الاقتداء به فوجب أن يظهر أضحيته ليصل الناس الى العلم بوقت
ذبحه فان لم يفعل تحروا ذلك لانهم لا يقدرون على أكثر من ذلك فان تحروا فسبقوه فلا شئ عليهم لانهم اجتهدوا كالاجتهاد فى القبلة
مع الغيبة * ابن رشد ان لم يخرج الامام أضحيته الى المصلى وجب على الناس أن يؤخروا ذبح ضحاياهم الى قدر ما يبلغ الامام فيذبح
عند وصوله وليس عليهم انتظاره ان تراخى فى الذبح بعد وصوله لغير عذر فان أخر الذبح لعذر من اشتغال بقتال عدو أو غيره
انتظروه ما لم يذهب وقت الصلاة بزوال الشمس ومن المدونة قال مالك وليتحر أهل البوادى ومن لا امام لهم من أهل القرى صلاة
أقرب الأئمة اليهم وذبحه فيذبحون بعده قال ابن القاسم فان تحروا فذبحوا قبله أجزاهم (والنهار شرط) تقدم نص المدونة
لا يضحى بليل (وندب ابرازها) من المدونة قال مالك وجه الشأن أن يخرج الامام أضحيته الى المصلى ابن المواز ولو أن غير الامام
ذبح أضحيته فى المصلى بعد ذبح الامام جاز وكان صوابا وقد فعله ابن عمر * الباجى لانها من القرب المسنونة العامة فالافضل اظهارها
لان فيه احياء سنتها وقاله ابن حبيب (وجيد وسالم) * ابن بشير صفة الكمال فى الأضحية أن تكون من أعلا الغنم سالمة من العيوب
الكثيرة واليسيرة لانها قربان الى الله وقد سميت هدايا * اللخمى يستحب استفراهها لقوله تعالى بذبح عظيم

وروى ابن حبيب عن
عدد من الصحابة والتابعين
استحبابها بكبش عظيم
سمين فحل أقرن ينظر فى
سواد ويسمع فيه ويشرب
فيه زاد ابن يونس أملح
وهو ما كان بياضه أكثر
من سواده (وغير خرقاء
وشرقاء ومقابلة ومدابرة)
انظر النص بهذا عند
قوله ومشقوقة اذن
(وسمين) تقدم نص
ابن حبيب استحباب سمين
عياض الجمهور على جواز تسمينها (وذكر) * الباجى فى مذهب مالك وأصحابه ان ذكور كل جنس أفضل من اناثه (وأقرن)
تقدم نص ابن حبيب باستحباب أقرن (وفحل) ابن حبيب الفحل فى الضحايا أفضل من الخصى (ان لم يكن الخصى أسمن) ابن
حبيب سمين الخصى أحب الى من هزيل الفحل ▪ ابن العربى من أغرب الخلاف ما روى عن مالك ان الخصى أولى من الفحل
لانه أسمن قلنا ليس بأكمل (وضأن مطلقا ثم معز ثم هل بقر وهو الأظهر أو ابل خلاف) قال مالك فحول الضأن فى الضحايا أفضل
من اناثها واناثها أفضل من فحول المعز وفحول المعز أفضل من اناثها ▪ ابن شعبان اناثها أفضل من ذكور الابل ثم ذكور البقر ثم
اناثها وقال عبد الوهاب البقر أفضل من الابل * ابن عرفة وهو المشهور ووجه ابن رشد كلا القولين ولم يرجح قولا (وترك حلق
وقلم لمضحٍ عشر ذى الحجة) * الباجى عن مالك والمازرى عن رواية الأبهرى وابن القصار يستحب لمن أراد أن يضحى اذا رأى
هلال ذى الحجة أن لا يقص شيأ من شعره ولا يقلم أظفاره حتى يضحى قالا ولا يحرم ذلك عليه وبهذا قال الشافعى وقال أحمد واسحاق
يحرم عليه الحلق وتقليم الأظفار (وضحية على صدقة وعتق) من المدونة الصدقة بثمنها أحب الى مالك منها أم هى أحب اليه
قال قال مالك لا أحب تركها لمن قدر * ابن حبيب هى أفضل من العتق (وذبحها بيده) سمع ابن القاسم أحب الى أن يلى ذكاة
أضحيته بيده وروى محمد لا يلى ذبحها غير ربها الا لضرورة أو ضعف * ابن حبيب أو كبر أو رعشة فان أمر مسلما غيره دون عذر
فبئس ما صنع وروى ابن حبيب وأحب الى أن يعيد بنفسه صاغرا وقال محمد ورواه عن مالك لتل المرأة ذبح أضحيتها بيدها أحب

أعاد ضحيته سواء ذبح قبل الصلاة أو بعدها انتهى ص * (والنهار شرط) * ش قال فى الذخيرة
والخلاف فى الذبح ليلا انما هو فيما عدا الليلة ليوم الأول انتهى ص * (وندب ابرازها) * ش قال ابن
عرفة قلت يقتضى قول ابن رشد السنة ذبحه بالمصلى كراهة ذبحه بمنزله انتهى ص * (وغير خرقاء
وشرقاء ومقابلة ومدابرة) * ش قال الشيخ بهرام أى وكذا يستحب أن تكون خالية من أحد هذه
العيوب الأربعة انتهى ولو قال من جميع هذه العيوب لكان أحسن والله أعلم ص * (وضأن
مطلقا ثم معز ثم هل بقر وهو الأظهر أو ابل خلاف) * ش أنظر هل يقدم الضأن ذو الام الوحشية
على القول باجزائها كما هو ظاهر كلامه فى هذا الباب على المعز ذى الأم الانسية أو المعز مقدم عليه
وكذلك فى المعز مع الذى بعده لم أر فى ذلك نصا والله أعلم ص * (وترك حلق وقلم لمضحٍ عشر
ذى الحجة) * ش ودليلنا على الاستحباب حديث أم سلمة رضى الله عنها أن النبى صلى الله عليه وسلم
قال من رأى هلال ذى الحجة فأراد أن يضحى فلا يأخذ من شعره ولا من أظفاره حتى يضحى رواه
مسلم والترمذى وأبو داود وهو حديث حسن صحيح وهذا نهى والنهى اذا لم يقتض التحريم حمل
على الكراهة قاله فى التوضيح ص * (وذبحها بيده) * ش يعنى انه يستحب للمضحى أن يلى ذبح

الى وكان أبو موسى الاشعرى يأمر بناته بذلك انتهى ومارأيت من نقل خلاف هذا إلا ابن رشد فانه ارتضى أن لاتذبح المرأة أضحيتها الامن ضرورة (وللوارث انفادها) * ابن عرفة المذهب سماع ابن القاسم من مات قبل ذبح أضحيته وعليه دين يحيط بها بيعت له وسمع ان لم يكن عليه دين استحب لورثته ذبحها عنه فان شحوا فهي من ماله * ابن رشد لان أصل مالك وكل أصحابه انما تجب بالذبح قال ابن رشد وهذا هو المشهور (وجمع أكل وصدقة) * ابن حبيب ينبغى أن يأكل من الأضحية ويطعم كما قال الله سبحانه قال ويستحب أن يكون أول ما يأكل يوم النحر من أضحيته قاله عثمان وابن المسيب (٢٤٥) وقال ابن شهاب يأكل من كبدها قبل أن يتصدق منها (واعطاء بلاحد) قال مالك الامر المجتمع عليه عندنا أن ليس فى الضحايا والنذر والتطوع قسم موصوف ولا حد معلوم (واليوم الاول أفضل وهل جميعه أو الى الزوال قولان) * ابن المواز أفضل الذبح فى هذه الايام الثلاثة الاول منها ابن يونس وأنكر بعض فقهائنا قول ابن حبيب انه اذا فاته الذبح أول يوم الى الزوال انه يؤخر الى ضحى اليوم الثانى وكذلك فى اليوم الثانى رواية ابن المواز واختياره أحسن وهو المعروف وهو ان اليوم الاول كله الذبح فيه أفضل من الثانى والثانى أفضل من الثالث ولم يذكر ابن رشد خلافا ان المستحب لمن لم يضح فى اليوم الثانى حين زالت الشمس أن يؤخر الذبح الى ضحى اليوم الثالث فانه أفضل وحكى الخلاف فيمن فاته الذبح فى اليوم الأول الى الزوال هل الأفضل أن يضحى بقية النهار أو يؤخر الى ضحى اليوم الثانى (وفى أفضلية أول الثالث على آخر الثانى تردد) هذا صحيح كما تقدم ان ابن رشد ما ذكر خلافا فى أفضلية أول الثالث على آخر الثانى وتقدم ان ابن يونس حكى الخلاف وقال ان رواية ابن المواز واختياره والاحسن المعروف ان اليوم الثانى كله أفضل من اليوم الثالث ويبقى آخر اليوم الاول فمقتضى قول خليل انه أفضل من ضحى اليوم الثانى وهو الذى رشح ابن يونس وذكر ابن رشد القولين ولم يرجح منهما قولا فقول خليل بين (وذبح ولد خرج قبل الذبح) هذه احدى أربع المسائل المحروات من المدونة قال اذا ولدت الاضحية فحسن

ضحيته بيده وسواء كان رجلا أو امرأة قاله صاحب التوضيح وغيره وقال سند فى كتاب الحج وسئل ابن القاسم فان ذبح غيرى هديى أو أضحيتى أيجزئنى فى قول مالك قال نعم الا انه كان يكره ه قال سند وهذا بين وذلك ان من أطاق الذبح بنفسه فالوجه أن يذبح قربته بيده وان لم يهتد لذلك الا بموقف فلا بأس بأن يوقف ولا بأس أن يمسك بطرف الحربة ويهديه الجزار الى النحر بأن يمسك الجزار رأس الحربة ويضعه على المنحر أو بعكس ذلك ففى سنن أبى داود عن عروة بن الحارث الكندى شهدت النبى صلى الله عليه وسلم فى حجة الوداع وأتى بالبدن فقال ادعوا الى أبا حسن فدعى له على فقال له خذا سفل الحربة وأخذ النبى صلى الله عليه وسلم بأعلاها ثم طعن بها البدن الحديث فان لم يحسن شيئا استناب من يذبح له ويجزئه وكذلك لو كان يحسن واستناب ثم قال ويستحب له أن يحضر هديه انتهى وقال الشيخ زروق فى شرح قول الرسالة وليل الرجل ذبح أضحيته بيده قوله الرجل يحتمل أن يكون خرج مخرج الغالب فلا مفهوم له وان المرأة والصبى كذلك ويحتمل أن يكون مقصودا فلا تذبح المرأة ولا الصبى ص ﴿ واليوم الأول ﴾ ش كذا فى بعض النسخ ويعنى أن اليوم الأول أفضل من اليوم الثانى وظاهره أن جميع اليوم الأول أفضل من اليوم الثانى حتى ما بعد الزوال والى هذا ذهب ابن المواز وقيل أول اليوم الثانى أفضل وهو قول مالك فى الواضحة بل صرح بكراهة ما بعد الزوال قال وكذلك الثانى يذبح فيه من ضحى الى الزوال فان فاته صبر الى ضحى اليوم الثالث ابن يونس وسمعت بعض فقهائنا قال سمعت أبا الحسن ينكر قول ابن حبيب وقال بل اليوم الأول كله أفضل من الثانى والثانى أفضل من الثالث ورواية ابن المواز واختياره أحسن من هذا والذى عند ابن المواز هو المعروف انتهى فآخر كلام ابن يونس يدل على أن القول الذى مشى عليه المصنف رواية عن مالك واختاره ابن المواز ورجحه أبو الحسن القابسى وابن يونس فلذلك اعتمده ووجد فى بعض النسخ وهل جميعه أو الى الزوال قولان وتركه أولى لرجحان القول الأول على الثانى * فان قيل فاذا كان الأمر كذلك فلم يعتمد المصنف ذلك مطلقا ويجزم بترجيح اليوم الثانى على الثالث بل قال وفى أفضلية أول الثالث على آخر الثانى تردد * فالجواب انه انما فعل ذلك لانه عارض الترجيح المذكور طريقة أخرى وهى طريقة ابن رشد فانه جعل الخلاف انما هو فى آخر اليوم الأول وأول اليوم الثانى قال ولا يختلف فى رجحان أول اليوم الثالث على آخر اليوم الثانى فلذلك احتاج الى ذكر التردد فتأمله والله أعلم ص ﴿ وذبح ولد خرج قبل الذبح ﴾ ش قال فى المدونة واذا ولدت الاضحية فحسن أن يذبح ولدها معها وان تركه لم يكن عليه

أن يذبح ولدها معها وان تركه لم أر ان ذلك عليه واجبا الا ان عليه بدل أمه ان هلكت قال ابن القاسم ثم عرضتها عليه فقال امح واترك منها ان ذبحه فحسن قال ابن القاسم ولا أرى ذلك عليه واجبا وبعده جزء ابن حبيب لو وجد فى بطن الاضحية بعد ما ذبحها جنينا حيا وجب عليه ذبحه ▪ ابن عرفة لو ذكيت وهو ببطنها فهو كلحمها ان حل فهو كلحمها (وكره جز صوفها قبله) من المدونة قال مالك لا يجز صوف الاضحية قبل الذبح قال ابن المواز الا فى الوقت البعيد الذى ينبت فيه مثله قبل الذبح وسمع ابن القاسم وله أن يجزه بعد الذبح قال فان جزه قبل الذبح

يريد بالقرب ثم ذبحها أجزأته وقد أساء ولا يبيعه ولينتفع به قال سحنون ولو باعه لم أر بأسا بأكل ثمنه الا أن يجزه بعد الذبح فلا يبعه (ان لم ينبت للذبح) تقدم قول ابن المواز الا فى الوقت البعيد الذى ينبت فيه مثله (ولم ينوه حين أخذها) ▪ ابن عرفة فى قبول ابن عبد السلام ما وقع لعبد الحميد من اشترى شاة ونيته جز صوفها لينتفع به ببيع أو غيره جاز له ولو جزه بعد ذبحها نظر لانه ان شرطه قبل ذبحها فذبحها بينته وبعده مناقض لحكمها فيبطل على أصل المذهب فى الشرط المنافى للعقد (و بيعه) تقدم نص السماع لا يبيعه وتفرقة لسحنون بين أن يجزه قبل الذبح أو بعده (وشرب لبن) من المدونة قال ابن القاسم لم أسمع من مالك فى لبن الاضحية شيأ الا انه كره لبن الهدى وقد روى فى الحديث لا بأس بالشرب منها بعد رى فصيلها وأرى ان لم يكن للاضحية ولد أن لا يشرب به الا أن يضر بها فيحلبه و يتصدق به ولو أكله لم أر به بأسا وانما منعته أن ينتفع بلبنها قبل ذبحها كما منعه مالك أن يجز صوفها قبل ذبحها أو ينتفع به (واطعام كافر وهل ان بعث له أو ولد فى عياله تردد) ● ابن المواز كره مالك أن يطعم من لحم أضحيته جاره النصرانى أو الظئر النصرانية عنده وسئل مالك عن النصرانية تكون الظئر للرجل فيضحى فتريد أن تأخذ فروة أضحية ابنها فقال لا بأس بذلك أن توهب لها الفروة وتطعم من اللحم قال ابن القاسم ورجع مالك فقال لا خير فيه والاول أحب قوليه الى ابن رشد اختلاف قول مالك انما معناه اذا لم تكن فى عياله أما لو كانت

واجبا الأن عليه بدل أمه ان هلكت ابن القاسم ثم عرضتها عليه فقال امح واترك ان ذبحه معها فحسن وهذه احدى ممحوات المدونة والثانية اذا حلف لا يكسو امرأته فافتك لها ثيابها من رهن فقال مالك أولا يحنث ثم أمره بمحوه وقال لا يحنث ابن القاسم وأرى ان لم تكن له نية يحنث والثالثة نكاح المريض اذا صح كان مالك يقول أولا يفسخ ثم أمر بمحو الفسخ والرابعة من سرق ولا يمين له أوله يمين شلاء فقال مالك تقطع رجله اليمنى ثم أمر بمحوه وأمر أن تقطع يده اليسرى قاله فى التوضيح ونظمها بعضهم فقال

المحو فى الايمان والأضاحى ＊ وفى كتاب القطع والنكاح

ص ﴿ وكره جز صوفها قبله ﴾ ش قال فى المدونة ولا يجوز أن يجز صوفها قبل الذبح أبو الحسن معناه لا يباح ولم يرد أن ذلك حرام وانما هو مكروه انتهى ونحوه فى التوضيح و يؤخذ من كلام المدونة الآتى فى مسئلة اللبن ص ﴿ ان لم ينبت للذبح ﴾ ش قال أبو الحسن قال أبو عمران معنى قوله لا يجز صوفها قبل الذبح اذا كان قرب الأضحى وأما اذا كان بالبعد عنه بقدر لا يذبح حتى ينبت صوفها فلا بأس به ونص عليه ابن المواز انتهى قال ابن غازى ولو قال المصنف وكره جز صوفها قبل الذبح ان لم ينبت له لكان أفصح انتهى ص ﴿ ولم ينوه حين أخذها ﴾ ش هذا مفهوم قول اللخمى لانه نواه فر به ونص فتوى عبد الحميد قال فى التوضيح عن ابن عبد السلام قال عبد الحميد ان اشترى شاة ونيته ان يجز صوفها للبيع وغيره جاز ذلك سواء جز قبل الذبح أو بعده وهو تقييد لقول من منع من ذلك ان شاء الله انتهى فأما ماذكره من جزه قبل الذبح فقبله ابن عرفة وهو ظاهر وأما بعد الذبح فقال ابن عرفة انه شرط مناقض لحكمها فيبطل على أصل المذهب فراجعه والله أعلم ص ﴿ وبيعه ﴾ ش يعنى أنه يكره له بيع الصوف الذى يكره له جزه قبل الذبح قال فى سماع ابن القاسم فلينتفع به ولا يبيعه ابن رشد يريد أنه يؤمر به استحبابا كما يؤمر أن يتصدق بفضل ثمنها ان باعها ابن عرفة وحمله ابن زرقون أيضا على الكراهة فتبعهم المصنف والله أعلم ص ﴿ وشرب لبن ﴾ ش يعنى انه يكره له شرب لبن الأضحية يريد وان لم يكن لها ولد قال فى المدونة ولم أسمع من مالك فى لبنها شيئا الا ما أخبرتك انه كره لبن الهدى وقد روى فى الحديث لا بأس بالشرب منه بعد رى فصيلها فان لم يكن للضحية ولد فأرى لا يشرب به الا أن يضر بها بقاؤه فليحلبه وليتصدق به ولو أكله لم أر عليه شيئا وانما أنهاه عنه كما أنهاه عن جز صوفها قبل ذبحها انتهى ص ﴿ واطعام كافر وهل ان بعث له أو ولو فى عياله تردد ﴾ ش قال فى التوضيح عند قول

ابن الحاجب وتكره للكافر على الاشهر القولان لمالك فى العتبية فى النصرانية تكون ظئرا والأشهر هو اختيار ابن القاسم ووجهه أنها قربة فلا يعان بها الكافر وعن مالك التخفيف فى الذمى دون غيره كالمجوسى وأشار ابن حبيب الى أن من أباح ذلك انما هو فى الذى يكون فى عيال الرجل وأما البعث اليهم فلا يجوز قال وكذلك فسره مطرف وابن الماجشون وقاله أصبغ عن ابن القاسم وعكس ابن رشد فجعل محل الخلاف من الكراهة والاباحة انما هو البعث وأما من فى عياله من أقاربه أو وصيفه فلا خلاف فى اباحة اطعامهم فيتحصل من الطريقتين ثلاثة أقوال انتهى ويشير بكلام مالك وابن حبيب وابن رشد لما فى البيان فى رسم سن من سماع ابن القاسم من كتاب الاضحية من العتبية ونصه سئل عن النصرانية تكون ظئرا للرجل فتأتى فتريد أن تأخذ فروة أضحية ابنها قال لا بأس بذلك وان توهب لها الفروة وتطعم من اللحم قال ابن القاسم رجع مالك فقال لا خير فيه والأول أحب قوليه الى قال ابن رشد اختلاف قول مالك هذا انما معناه اذا لم تكن فى عياله فأعطيت من اللحم ما تذهب به على ما يأتى فى رسم اغتسل فأما لو كانت فى عياله أو غشيتهم وهم يأكلون لم يكن بأس ان تطعم منه دون خلاف وهذا يرد تأويل ابن حبيب اذ لم يجعل ذلك اختلافا من قول مالك وقال معناه انه كره البعث اليهم اذا لم يكونوا فى عياله وأجاز أن يطعموا منه اذا كانوا فى عياله ويشير بما فى رسم اغتسل لقوله وسئل مالك عن أهل الاسلام أيهدون من ضحاياهم لأهل الذمة من جيرانهم فقال لا بأس بذلك ثم رجع عنه بعد ذلك وقال لا خير فيه غير مرة قال ابن رشد هذا مثل ما مضى فى رسم سن وقد تقدم القول فيه وبالله التوفيق والى هذا الاختلاف أشار المصنف بقوله وهل ان بعث له أو ولد فى عياله تردد ص ﴿والتغالى فيها﴾ ش تصوره ظاهر (فرع) قال البرزلى واختلف فى تسمين الأضحية فقال عياض الجمهور على جوازه وكرهه ابن شعبان لمشابهة اليهود انتهى وقال أيضا فى أوائل النكاح وسألت شيخنا عن تسمين المرأة فأجاب أما ما يؤدى الى الضرر بالجسم والترغيم عليه أو ما يؤدى الى فساد الطعام ونقصه فلا يجوز وأما ما زاد على الشبع مما لا يؤدى الى هذا فالصواب جوازه لانه من كمال المتعة وهى جائزة وسمعت مرة يقول كثرة شحم المرأة لا خير فيه لأنه ثقل فى الحياة ونتن بعد الممات وفى حديث أبى هريرة ما يدل على جواز مطلق الشبع وفيه خلاف ومثله تسمين الحيوان للاعياد الذى لا يؤدى الى ضرر الحيوان جائز وحكاه عياض عن الجمهور وخالفه ابن شعبان وكرهه انتهى ويشهد لجواز تسمين الحيوان ما فى أول سماع القرينين من كتاب الذبائح قال سحنون سمعت أشهب وابن نافع يقولان سمعنا الحسن بن عبد الملك المخزومى يحدث ما كان أبو الحويرث حدثه ان محمد بن جبير بن مطعم أمر بثلاث ديكة له أن تسمن حتى اذا امتلأت شحما أمر غلاما له أن يذبحها فذبحها من أقفيتها فلما نظر اليها أبو مطعم قال انى لاظنه حرمناها فقلت له كلا فخرجت معه الى ابن المسيب حتى سأله فقال لا تأكل فقيل لمالك أترى ما قال سعيد لا كل قال نعم انتهى فانظر هذه الجماعة كلهم قد عملوا بتسمين الديكة ولم ينكره أحد وكذلك ابن رشد والله أعلم (فائدة) قال فى الاكمال فى شرح قوله صلى الله عليه وسلم فى الثلاثة قليل فقه قلوبهم كثير شحم بطونهم فيه تنبيه على أن الفطنة قلما تكون مع كثرة الشحم والاتصاف بالسمن وكثرة اللحم انتهى ص ﴿وفعلها عن ميت﴾ ش قال فى التوضيح قال مالك فى الموازية ولا يعجبنى أن يضحى عن أبويه الميتين انتهى قال الشارح فى الكبير انما كره أن يضحى عن الميت لأنه لم يرد عن النبى صلى الله عليه وسلم ولا عن أحد من السلف وأيضا فان المقصود بذلك غالبا المباهاة والمفاخرة وهو

فى عياله أو غشيتهم وهم يأكلون لم يكن بأس أن تطعم منه دون خلاف ▪ ابن عبد السلام فى كلام ابن رشد مخالفة لابن حبيب ▪ ابن عرفة ليس كذلك انظره فيه الطرطوشى لو أقام بأضحيته سنة ▪ رسه أجزأته ولو عق بها عن ولده لم تجزه (والتغالى فيها) سمع القرينان أكره التغالى فى الضحية يجد بعشرة فيشترى بمائة ▪ ابن رشد لانه يؤدى الى المباهاة ▪ ابن عرفة ظاهر اللخمى خلاف هذا انظره عند قوله وجيد وعند قوله وافرازها ▪ الباجى كان ابن عمر اذا ابتاع أضحية يأمر غلامه بحملها فى السوق فيقول هذه أضحية ابن عمر ▪ اللخمى يستحب استفراهها لقوله تعالى بذبح عظيم وقوله صلى الله عليه وسلم أفضل الرقاب أغلاها ونقل الجوزى بسنده لبعض التابعين انه قال لا يماكس فى ثمن الاضحية ويقول يماكس فى شىء يتقرب به الى الله (وفعلها عن ميت) من المدونة قال ابن القاسم لا يضحى عمن فى البطن ابن المواز وقاله

واضح والله أعلم انتهى وهذا بخلاف الهدى عن الميت فانه يستحبه مالك فكان العمل على ذلك (تنبيه) يقيد قوله وفعلها عن ميت بما اذا لم يعدها الميت والا فقد تقدم انه يستحب للوارث تنفيذها اذا مات قبل أن ينفذها والله أعلم ص ﴿ كعتيرة ﴾ ش الظاهر انه يشير به الى ما في رسم الجنائز والصيد من سماع أشهب وابن نافع من كتاب الصيد والذبائح قال مالك العتيرة شاة كانت تذبح في رجب يتبررون بها كانت في الجاهلية وقد كانت في الاسلام ولكن ليس الناس عليها قال ابن رشد قول مالك ان العتيرة هي الرجبية الشاة التي كانت تذبح في الجاهلية وقد كانت في الاسلام في رجب على سبيل التبرر وانها قد كانت في الاسلام يريد معمولا بها كالضحايا فروى عن النبي صلى الله عليه وسلم روى عنه انه قال بعرفة يا أيها الناس ان على كل بيت في كل عام أضحاة وعتيرة هل تدرون ما العتيرة قال الراوي للحديث حبيب بن سليم فلا أدري ما كان من ردهم عليه قال هي التي يقول الناس الرجبية وقوله ولكن ليس الناس عليها يريد انها نسخت بما روى عن النبي صلى الله عليه وسلم من قوله لا فرع ولا عتيرة والفرع هو انهم كانوا يذبحون في الجاهلية أول ولد تلده الناقة أو الشاة يأكلون ويطعمون فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم فيه للسائل عنه ان تدعه حتى يكون شعريا خير لك من أن تنحره فيلصق لحمه بوبره وتكفئ اناءك وتوله ناقتك يقول صلى الله عليه وسلم خير لك أن تتركه حتى يشتد ولا تذبحه صغيرا فيختلط لحمه بوبره فتحزن ناقتك وينقطع لبنها بذبح ولدها فيكفئ اناءه اذا لم يكن له لبن وقد اختلف في قول النبي صلى الله عليه وسلم لا فرع ولا عتيرة فقيل ان ذلك نهى عنهما فلا بر في فعلهما وقيل ان ذلك نسخ للوجوب وفيه ذلك أي لمن شاء أن يفعله واحتج من ذهب الى هذا بما روى الحارث بن عمر التميمي انه لقي رسول الله صلى الله عليه وسلم في حجة الوداع قال فقلت يا رسول الله الفرائع والعتائر قال من شاء أفرع ومن شاء لم يفرع ومن شاء أعتر ومن شاء لم يعتر وما روى عن لقيط بن عامر من حديث وكيع انه سأل النبي صلى الله عليه وسلم فقال انا كنا نذبح ذبائح في رجب فنطعم من جاءنا قال النبي صلى الله عليه وسلم لا بأس قال وكيع لا أتركها أبدا وقال محمد بن الحسن العتيرة هي الفرع لا الرجبية وقال الشافعي كقول مالك ان العتيرة هي الرجبية والفرع شئ كان أهل الجاهلية يطلبون به البركة في أموالهم بأن يذبح الرجل منهم بكر ناقته أو شاته ولا يغذوه رجاء البركة فيما يأتي بعده ويرد قول محمد بن الحسن قول رسول الله صلى الله عليه وسلم لا فرع ولا عتيرة انتهى وذكر ابن العربي في العارضة عن علي بن أبي طالب قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم نسخ الأضحى كل ذبح ونسخ صوم رمضان كل صوم والغسل من الجنابة كل غسل والزكاة كل صدقة وقال ابن غازي قوله كعتيرة ابن يونس العتيرة الطعام الذي يبعث لاهل الميت قال مالك أكره أن يرسل للمناحة طعام انتهى والكراهة في سماع أشهب من الجنائز قال ابن رشد ويستحب لغير مناحة لقوله عليه السلام اصنعوا لآل جعفر طعاما وكذا جعله المصنف في الجنائز مندوبا وفي مختصر العتيرة شاة كانت الجاهلية يذبحونها لأصنامهم زاد الجوهري في رجب وليس ذلك بمراد هنا انتهى وكان ابن غازي رحمه الله عزب عنه كون هذه المسئلة في البيان أو انه لم يطلع عليها فيه بدليل نقله في تعريفها كلام اللغويين دون تفسير مالك وحمله العتيرة في كلام المصنف على الطعام الذي يبعث لاهل الميت وتفسير ذلك بقول مالك أكره أن يرسل للمناحة طعام ليس هو بمراد هنا والله أعلم بل مراده بالعتيرة ما ذكرناه ويدل على ان ذلك مراده كونه ذكره في هذا الباب وكونه ذكر المستحب من اطعام أهل الميت في باب الجنائز

ابن عمر وليس العمل أن يضحى عن أبويه وقد ماتا ولا يعجبني ذلك (كعتيرة) * ابن يونس العتيرة الطعام الذي يبعث لاهل الميت قال مالك أكره أن يرسل لمناحة انظر عند قوله وتهيئة طعام لاهله

(وابدالها بدون) من المدونة قال ابن القاسم من اشترى أضحية وأراد أن يبدلها قال مالك لا يبدلها الا بخير منها فان باعها قال ابن القاسم ان لم يجد بالثمن شاة فليزد من عنده حتى يشترى شلها ✽ ابن حبيب ان باعها واشترى بدون الثمن مثلها أو خيرا منها أو دونها فليتصدق بما استفضل منها وكذلك لو أبدلها بدونها فليتصدق بما بين القيمتين فان شح فى الوجهين جميعا صنع بالفضل ما شاء وكذلك قال من لقيت من أصحاب مالك (وان لاختلاط قبل الذبح) سئل سحنون عن رفيقين اشتركا فى شراء شاتين للأضحية فيقتسمانهما فان استويا فى السمانة فلا بأس وان لم يستويا كرهت ذلك لأخذ الدنية الا أنها تجزئه ✽ ابن رشد الذى ينبغى لهما ابتداء أن لا يتقاوما الا السمن ويبيعا الادنى ويشترى الذى خرج عن الاسمن من الذى (٢٤٩) ضحى به رفيقه وان زاد على الثمن من ماله (وجاز أخذ العوض ان اختلطت بعده على الاحسن) الذى لابن يونس اذا اختلطت أضحيتا رجلين بعد ذبحهما فانهما يجزئانهما ولا يأكلان لحمهما وليتصدقا به ابن يونس انما أجزأناهما لانهما بالذبح وجبتا أضحية فلا يقدح اختلاطهما فى الاجزاء وانما لم يأكلا لحمهما لان كل واحد قد يأكل لحم شاة صاحبه فيصير بيعا للحم أضحيته بلحم أضحية صاحبه وفارق ذلك اقتسام الورثة لحم أضحية ورثوها لان كل واحد ورث منها جزأ معلوما ثلثا أو ربعا فيأخذه منها وهو تمييز حق لا على البيع انتهى فيظهر من خليل انه لم يعن بالاختلاط هنا وانما عنى من تلف له شئ من أضحيته عند صانع أو غاصب أو متعد فقال ابن

القاسم من سرقت رؤس أضاحيه فى الفرن استحب له أن لا يغرمه شيأ وكأنه رآه بيعا وقال ابن حبيب عن ابن الماجشون وأصبغ له أخذ القيمة ويصنع بها ما شاء ألا ترى انه لو حلف أن لا يبيع ثوبه فغصبه غاصب ان له أخذ قيمته وله أن يأخذ من اللحم المستهلك ما شاء من طعام أو حيوان ولا يجوز ذلك فى البيع انتهى نص الباجى وقال ابن بشير لو اختلطت أضحية أو جزء منها بغيرها ففى اباحة أخذ لعوض قولان انتهى انظر قول الباجى له أن يأخذ من اللحم المستهلك ما شاء من طعام أو حيوان ولا يجوز ذلك فى البيع وحكى أيضا عن ابن حبيب من أتلف لك طعاما لا يعرف كيله فان قامت بينة على تلافه جاز أن يأخذ بقيمته طعاما ولو غاب عليه اتهم انه أمسكه ودفع فيه طعاما وسواء تلف بانتفاع المتعدى أو غيره وكان سيدى ابن سراج رحمه الله تعالى يقول على هذا اذا تبدل للانسان فى الفرن قدر أو خبز لا يأخذ عوضه طعاما ولا غرم قيمته حتى يتحقق ان خبزه قد أكل قال ويمكن أن

فلو أراد المكروه لذكره هناك فى بابه فتأمله والله أعلم ص ✽ وابدالها بدون ✽ ش هذا اذا لم يوجبها وأما اذا أوجبها بالنذر فحكمها فى جواز البدل وغيره ذلك حكم الهدى قاله ابن عبد السلام وغيره وقوله بدون مفهومه أن ابدالها بغير الدون غير مكروه وهو كذلك وظاهر المدونة وابن الحاجب أن ذلك جائز سواء أبدلها بالمساوى أو الأفضل وقال ابن عبد السلام ونقله المصنف فى التوضيح وينبغى أن يكون ابدالها بخير منها مستحبا انتهى الا أن يقال انما لم يكن مستحبا رعيا لقول من يقول انها تعينت بالشراء وأما الاستفضال من الثمن الذى عينه بشرائها أو من باع أضحيته فاشترى ببعض ثمنها وفضلت له فضلة فهو مكروه قال ابن عبد السلام قال بعض الشيوخ كالمتمم لمسئلة المدونة فان باع الاضحية واشترى أقل منها بدون الثمن تصدق بما استفضل من الثمن وبما زادت قيمة التى أبدل على قيمة التى ضحى بها وان اشترى أفضل منها أو مثلها بأقل من الثمن الذى باع به تصدق بما استفضل من الثمن وان اشترى دونها بمثل الثمن أو أكثر تصدق بما بين القيمتين لأ كثر بدو الصدقة فى جميع هذه الاقسام مستحبة وهو المنصوص لابن حبيب فى جميع هذه الوجوه انتهى (فرع) قال فى العتبية اذا اشترى أضحية ثم تركها واشترى أفضل منها فاتى يوم النحر والأولى أفضل فانه يذبح الأفضل منهما كانت الأولى والأخيرة انتهى من ابن عبد السلام ص ✽ وان لاختلاط قبل الذبح ✽ ش الاضحيتان اذا اختلطتا قبل الذبح لا يخلو اما أن يتساويا أم لا فان تساويا فواضح وان لم يتساويا فمن أخذ الأفضل ذبحه ومن أخذ المفضول فان ترك الافضل لصاحبه من غير حكم عد كأنه أبدل الاعلى بالادنى فيكره له ذلك وأما ان كان بحكم القرعة فالظاهر أنه لا كراهة عليه ولكن اقتصر على الأدنى والحاصل له بالقرعة كره له ذلك بل يستحب له أن يبدله بمثل الاعلى وظاهر كلام المصنف ان ذلك مكروه وسواء ترك الأفضل بالحكم بالقرعة أو اختيارا وظاهر كلامهم ما تقدم بيانه انظر ابن عبد السلام والله أعلم (فرع) قال ابن عرفة وسمع ابن القاسم لا بأس أن يعطى أمه أضحيته ابن رشد يريد ويشترى مثلها أو الأفضل وسمع من اشترى ضحايا يسميها له ولغيره لا بأس أن يذبح لنفسه ما سمى لغيره ان كان أفضل ابن رشد وكره ذبحه لغيره ما سمى لنفسه لانه أدنى والاختيار أن يشترى له مثل ما سمى أو أفضل ص ✽ وجاز أخذ العوض ان اختلطت بعده على الأحسن ✽ ش ظاهره

تكون قرينة الحال تقوم مقام البينة كمثل أن يكون ذلك بعد يوم والمخبزدين فاذا كان هذا فان كان خبزا وأراد أن يأخذ عوضه
خبز صاحبه قبل الحكم بالقيمة فعلى ما للباجي لا يأخذ من هذا الخبز الا مالا يشك أنه أقل من خبزه وقال اللخمي غاصب الطعام
يغرم مثله صفة وقدرا فان كان جزافا جهل كيله غرم قيمته يوم غصبه واختلف ان قال المغصوب منه أغرمه من
الكيل مالا يشك انه كان فيه وان له ذلك أحسن انتهى ولم يذكر ابن رشد خلافا فى أن له أن يصالح الغاصب على مالا يشك انه أقل وأما مسئلة القدر فاذا قلنا ان اللحم المطبوخ وان تنوع ما طبخ به يكون جنسا واحدا فيكون كالخبز له أن يأخذ من اللحم مالا يشك انه أقل من لحم قدره فان لم يرض بهذا فلا بد من الرجوع الى القيمة فاذا تعينت القيمة أخذ بها لحم هذا القدر و يزيده صاحبها ما بقى من القيمة قال الباجى الطعام المستهلك الذى لا يعلم قدره انه يقوم قال فاذا ألزم القيمة بحكم أو صلح فقال أشهب لا بأس أن يأخذ منه بتلك القيمة كيلا من مثل ذلك الطعام المستهلك وقال ابن رشد اذا غصبه صبرة لا يعلم كيلها فصالحه على قيمة اتفقا عليها أو حكم عليه بها فجائز أن يصالحه على ما شاء من الطعام من صنف طعام الصبرة التى اغتصبها أو من غير صنفها
وعلى ما شاء من العروض والحيوان أو على دنانير ان كانت القيمة التى وجبت عليه دراهم أو دراهم ان كانت القيمة دنانير يعجل
ذلك كله ولا يؤخر منه شيأ انتهى وانظر نقل ابن سلمون اذا أفسد الزرع أخضر قال لا يأخذ فى قيمته طعاما فان أخلف كانت
الخلفة لدافع القيمة بخلاف خلفة القصيل وانظر فى الصلح عند قوله و جاز عن دين

سواء كان المختلط الجزء أو الكل وهو كذلك على ما استحسنه ابن عبد السلام وظاهره سواء
كان العوض من الجنس أو من غير الجنس وهو كذلك على ما قاله فى التوضيح وتجزئ عن
صاحبها على ما قاله ابن عرفة قال ابن القاسم اذا سرقت رؤس الاضاحى يستحب أن لا يغرمه شيأ
وأجاز ابن الماجشون وأصبغ أن يأخذ القيمة و يصنع بها ما شاء قال ابن رشد قال ابن الماجشون
ويجوز له أن يأخذ من الزقاق جلدا مثل جلد ناقته فينتفع به مكان جلده الذى استهلك لأنه يجوز له أن
يباع بالقيمة التى أخذ ما احتاج الى الانتفاع به كما يجوز له أن يأخذ من ثمن اللحم المستهلك ما أحب
من طعام أو حيوان ولا يدخله الحيوان باللحم ولا بيع الطعام بالطعام انتهى من ابن فرحون على
ابن الحاجب وقال فى أول سماع عيسى من كتاب الأضحية قال ابن القاسم فى رؤس الضحايا فى
اختلاطها فى الفرن يذهب برأس أضحية هذا الى هذا و برأس أضحية هذا الى هذا فيأكلان ذلك ثم
يعلم ذلك قال يتحللان ولا شئ عليهم وانه ان طلب كل واحد منهما قيمة الذى له أو فضل الذى له على
الذى لصاحبه فلا شئ له وانه ان سرق رجل أضحية رجل انه أحرى أن يضمن فى السرقة وما هو
بالقوى عندى وأحب الى أن يتركها ولا يأخذها قال عيسى أحب الى أن يأخذ الثمن من السارق
و يتصدق به قال ابن رشد فرق ابن القاسم فى رؤس الضحايا بين الاختلاط والسرقة فقال انه لا شئ
على الذى أكل أفضل من متاعه للذى أكل متاعه فى الفضل وكذلك على قوله لو أخطأ فأكل كل رأس
أضحية غيره ولم يأكل له أحد شيأ لم يكن له شئ فى الذى أكل على سبيل الخطأ اذ لا فرق فى القياس
بين الكل والبعض وقال فى السرقة ان له أن يضمن الذى سرق وان كان الأحب اليه أن لا يفعل
وذلك استحسان اذ لا فرق فى وجه القياس بين العمد والخطأ لوجوب ضمان الأموال بهما جميعا
وجوبا واحدا فوجب أن يضمن فى الوجهين ويتصدق به على القول بأن أخذ القيمة فيما استهلك بيع
واذا أخذ القيمة على القول بأن ذلك ليس بمبيع فله أن يتمولها ويفعل بها ما شاء لان الحرمة انما كانت
فى غير لحم الاضحية لا فى القيمة المأخوذة عنه وكذلك قال ابن حبيب فى الواضحة له أن يأخذ القيمة
و يصنع بها ما شاء اذ ليس ذلك ببيع كمن حلف أن لا يبيع سلعة فاستهلكها رجل ان له أن يضمنه
قيمتها ولا يحنث قال ذلك فى رأس الاضحية يسرق أو جلدها يضيع عند الزقاق ومثله فى كتاب ابن
المواز لمالك قال واذا اختلطت الرؤس فى الفرن كرهت لك أن تأكل متاع غيرك ولعل غيرك
لا يأكل متاعك أو متاعه خير من متاعك ولو اختلطت رؤس الفران كان خفيفا لانه ضامن كما
يضمن لحم الاضاحى بالتعدى والزرع الذى لم يبد صلاحه وقول عيسى بن دينار أحب الى أن يأخذ
الثمن من السارق و يتصدق به قول ثالث فى المسئلة لا وجه له الا أن يأخذ القيمة من السارق ان لم
يكن بيعا فلا بأس باستحباب التصدق به وان كان بيعا فلا يجوز ذلك وان تصدق به ألا ترى انه لا يجوز
للرجل بيع جلد أضحيته ولا شئ منها يتصدق بالثمن وأصل ما يقاس على هذه المسئلة و يتبين به صحة
ما ذكرناه فيها مسئلة الجناية على أم الولد وذلك أن بيعها لا يجوز و يجوز الاستمتاع بها واختلف

فيها ان قتلت فقيل لا قيمة على قاتلها اذ لا يجوز بيعها ولانه انما أتلف على سيدها منفعة وهو قول
سحنون وقيل ان عليه قيمتها وهو مذهب ابن القاسم وروايته عن مالك ولم يقل أحد انه يأخذ
القيمة ويتصدق بها ولا فرق في ذلك بين العمد والخطأ فوجب أن ترد مسئلة الضحايا الى ذلك وانما
كره مالك في كتاب محمد للرجل اذا اختلطت رؤس الضحايا في الافران يأكل متاع غيره ولم
يحرم ذلك لان حكم ذلك حكم لقطة ما لا يبقى من الطعام حيث لا يوجد له ثمن اذ لا يجوز بيعه فأكله
جائز اذا لم يعلم صاحبه وخشى عليه الفساد لقول النبي صلى الله عليه وسلم في الشاة هي لك أو لأخيك
أو للذئب والتصدق بذلك أفضل بخلاف الخبز واللحم من غير الاضاحي تختلط في الفرن فلا يعلم
الرجل لمن هذا الذي سيق اليه ولا عند من صار متاعه لانه يجب عليه أن يبتاعه ويوقف ثمنه على حكم
اللقطة اذا لم تبق ووجد لها ثمن انتهى فحاصل ما ذكره ان أخذ العوض يجوز على البعض وعلى
الكل من غير الجنس وأما في الجنس فانما جاز له الاكل لأنها كلقطة ما يفسد اذا لم يكن له ثمن والقول
بجواز أخذ قيمة الاضحية ممن سرقها هو الذي اقتصر عليه سند في باب الهدى من كتاب الحج
الثاني فيما اذا سرق الهدى بعد ذبحه فقال فقد أجزأ عنه وتقدم كلامه برمته عند قول المصنف وان
سرق بعد ذبحه أجزأ لا قبله وما ذكره في الخبز اذا اختلط واللحم أنه كاللقطة هذا حكم الخبز المأخوذ
وأما الفران فان اعترف أن الخبز ليس هو فله تغريمه لانه قد نص ابن رشد وغيره في ضمان الصناع على
أنه اذا ضيع الخبز ضامن فرط أم لم يفرط وان ادعى أن الموجود هو خبز هذا الرجل فالقول قوله
فان في مختصر البرزلي مسئلة قال ابن الحاج اذا احترق الخبز في الفرن فقال الفران هو لفلان
وقال صاحبه ليس هو لي فالقول قول الفران قاله ابن زرب ولا ضمان عليه البرزلي هو ظاهر المدونة
ثم ذكر كلاما عن اللخمي مضمنه أنه ان كان لا يعمل الا للناس صدق وان كان يعمل لنفسه لم
يصدق فانظره والله أعلم وانظر ما ذكره صاحب المسائل الملقوطة في الخف أو النعل يتبدل مع
الكلام الذي ذكره ابن رشد فانه ذكر في الخف والنعل اذا تبدل ثلاثة أقوال ونصه واختلف فيمن
تبدل له خف أو نعل في المسجد أو وقت اجتماع الناس أشهب وابن الماجشون يحل له الخفان أصبغ
وابن وهب يتصدق بثمنهما على المساكين وقيل ان كان أجود من الذي له فلا يلبسه ابن المواز
يتصدق بذلك الخف لانه لا يدرى أربه أخذ خفه أم لا انتهى كلامه والله أعلم ص ﴿وصح انابة بلفظ﴾
ش اعلم أن المشهور أن الاستنابة مع القدرة مكروهة لا كما يعطيه لفظ ابن الحاجب من الجواز بلا
كراهة حيث قال والاولى ذبحه بنفسه فان استناب من تصح منه القربة جاز انتهى ولذلك لم يعطفه
المصنف هنا على الجائزات في قوله وجاز أخذ العوض كما هي عادته بل قال وصح وصرح في باب
الحج بالكراهة كما تقدم حيث قال وكره نحر غيره كالاضحية وقدم هنا في المندوبات أنه يستحب له
ذبحها بيده وقد تقدم عنده كلام سند وتصريحه بكراهة ذلك لمن أطاق الذبح بيده وقال في
التوضيح قال ابن حبيب أحب الى أن يعيد ان وجد سعة وفي مختصر ابن عبد الحكم قول انه لا يجزىء
اذا استناب مسلما وقوله بلفظ يعني أن الاستنابة اما أن تكون بصريح اللفظ أو بالعادة كما سيأتي
في قوله أو بعادة ص ﴿ان أسلم﴾ ش احترازا من المجوسي والكتابي فان أمر رجلا يظن أنه
مسلم ثم تبين أنه نصراني فعن مالك أنه يعيد فان غر اليهودي أو النصراني بان تزيا بزي المسلمين الذين
يذبحون ضمن ذلك وعاقبه السلطان انتهى من التوضيح (فرع) وموضع المنع ان يلي الذمي
الذبح فأما السلخ وتقطيع اللحم فلا قاله سند في الحج ص ﴿ولو لم يصل﴾ ش يؤخذ منه أن

(وصح انابة) تقدم هذا
عند قوله وندب ذبحها
بيده (بلفظ) ابن بشير
الاستنابة تحصل باللفظ
أو بعادة تقوم مقامه سواء
كان المعتاد يتولى ذلك
قريبا أو أجنبيا هذا هو
الظاهر (ان أسلم) من
المدونة قال مالك ان أمر
أن يذبح أضحيته ذميا لم
تجزه (ولو لم يصل) ابن
بشير لا يستتاب تارك الصلاة
* اللخمي فان استنابه
استحب أن يعيد

(أونوى عن نفسه) ابن عرفة لو نواها المأمور عن نفسه فسمع القرينان تجزى عن ربها وصوبه ابن رشد فان المعتبر نية ربها كمن أمر رجلا يوضئه فالنية فى ذلك نية الآمر الموضأ لانية المأمور الموضئ ورده ابن عبد السلام وقال اللخمى لو أمر ربها رجلا يذبحها له فذبحها عن نفسه لاجزأت عن صاحبها وقد اشترى ابن عمر شاة من راع فأنزلها من الجبل وأمره بذبحها فذبحها وقال الراعى اللهم تقبل منى فقال ابن عمر ربك أعلم بمن أنزلها من الجبل اللخمى وهذا أحسن لان المراد من الذابح نية الذكاة لاغير ذلك النية فى القربة الى ربها (أو بعادة كقريب والافتردد) من المدونة قال مالك من ذبح أضحيتك بغير أمرك فاما ولدك أو بعض عيالك ممن فعله ليكفيك مؤنتها فذلك مجزئ عنك وأما غير ذلك فلا يجزئك قال ابن المواز عن ابن القاسم وكذلك ان ذبحها صديقه اذا وثق به انه ذبحها عنه انتهى جميع مانقل ابن يونس وقال الباجى يحتمل أن يريد بصديقه الذى يقوم بأمره وقد فوض اليه أمره حتى يصدقه انه لم يذبحها عن نفسه وان كان أراد غير المفوض اليه وانما ذبحها عنه بمجرد الصدقة فالظاهر من المذهب انه لايجزئه لانه متعد لو شاء أن يضمنه ضمنه انتهى وللخمى (٢٥٢) أيضا تفصيل آخر انظره فيه ولولا لفظ خليل لاكتفيت بنقل ابن يونس (لاان غلط فلا تجزئ عن احدهما) من المدونة قال مالك ان ذبحت أضحية صاحبك وذبح هو أضحيتك غلطا لم تجز واحدا منكما ويضمن كل واحد لصاحبه القيمة * ابن رشد اذا غرم القيمة ولم يأخذها مذبوحة فلاصح قول أشهب ومحمد بن المواز انها تجزى أضحية لذابحها كما لو اعتق رقبة عن ظهار عليه فاستحقت فأجاز ربها البيع وأخذ الثمن وروى عيسى عن ابن القاسم أنها لاتجزئ عنه انتهى فيظهر من خليل انه بنى على رواية عيسى وفى النكت لو غصب شاة وضحى بها وأخذ ربها منه القيمة انها تجزئه أضحية ▪ ابن يونس وقال ابن المواز قول ابن القاسم انها لاتجزئ عنه اذا غرم قيمتها من كتب المجالس التى لم تدبر واحب الى أن تجزئ أضحية عن ذابحها اذا اختار ربها أخذ القيمة كعبد أعتقه عن ظهاره فشهد المعتق بعد ذلك بشهادات وطلق ونكح ثم استحق فأجاز ربه عتقه فانه يجزئ معتقه وتنفذ شهادته التى كان شهد بها وجميع أحكامه وان نقضه سقطت تلك الشهادات وأموره ورجعت الى أمور العبيد وانظر لصاحب الاضحية أن لايغرمه القيمة ويأخذها مذبوحة وعلى هذا قال ابن المواز له أن يبيع ذلك اللحم ولا حرمة له (ومنع البيع وان ذبح قبل الامام) ابن المواز عن مالك من اشترى أضحية فقام عليه غريمه فله بيعها عليه فى دينه ولو ضحى بها لم تبع ومن المدونة قيل لابن القاسم فجلد الاضحية وصوفها وشعرها هل يشترى به متاعا للبيت أو يبيعه قال مالك لايشترى به شيأ ولا يبيعه ولا يبدل جلدها بمثله ولا بخلافه ولكن يتصدق أو ينتفع به قال ولا يعطى الجزار على جزره الهدايا والضحايا والنسك من لحومها ولا جلودها شيأ وكذلك خطمها وجلالها * الباجى وهل يجوز له بيع لحم الشاة التى ذبحها قبل الصلاة * ابن زرقون لم يذكر الباجى فى ذلك شيأ والظاهر

ذكاة من لم يصل المشهور فيها أنها تؤكل قال ابن عرفة اللخمى ان استناب من يضيع الصلاة استحب أن يعيد للخلاف فى صحة ذكاته والله أعلم ص ﴿ أونوى عن نفسه ﴾ ش فى ذلك ثلاثة أقوال صوب ابن رشد ماذكره المصنف بان المعتبر نية ربها كالموضأ بفتح الضاد لانية الذابح كالموضئ بالكسر ورده ابن عبد السلام بان شرط النائب فى الذكاة صحة ذكاته بدليل منع كونه مجوسيا فنيته اذن مطلوبة فاذا نواها عن نفسه لم تجز ربها والموضئ لاتطلب منه نية بدليل صحة كونه جنبا ويجاب بأن الكلام فى نية التقرب لافى نية الذكاة قاله ابن عرفة وانظر لو كانا شريكين فى أضحية بنى القول بعدم جوازه ذلك أوعلى التخريج بجوازه فنوى عند الذبح أحد الشريكين أن تكون عنده وحده والظاهر أنها لاتجزئ ص ﴿ أو بعادة كقريب والافتردد ﴾ ش ظاهر كلام المصنف أن الاستنابة بالعادة تصح بمعنى أن تكون عادته أن يتولى أموره أخذا لهذا الشرط من قوله بعادة وأن يكون كقريب وهو كقوله فى المدونة ومن ذبح أضحيتك بغير اذنك فأما ولدك أو بعض عيالك ممن فعله ليكفيك مؤنتها فذلك مجزئ انتهى قال ابن ناجى ماذكره هو المشهور وقول المصنف والا فتردد أى وان لم تكن عادته أن يتولى أموره وليس قريبا ولا بعض عياله أو كان متولى الامور وليس بعض عياله ولا قريبا أو قريبا أو بعض عياله ولكن لم يتول الامور فالاولى من هذه الصورة لاتجزئ بلا كلام لفقدان الامرين معا والاخيرتان فيهما التردد وحيث قلنا لاتجزئ فقال اللخمى واذا ذبح رجل أضحية رجل بغير أمره تعديا وليس بولد ولا صديق ولا من يقوم بأمره لم تجزه وكان بالخيار بين أن يضمنه قيمتها أو يأخذها وما نقص الذبح ص ﴿ لاان غلط فلا تجزئ عن أحدهما ﴾ ش قال فى المدونة ويضمن القيمة وله أخذها مذبوحة ابن

انه لا يجوز للحديث هى خير نسك فسماها نسكا (أو تعيبت حال الذبح) من المدونة قال ابن القاسم من أضجع أضحيته للذبح فاضطربت وانكسرت رجلها أو أصابت السكين عينها ففقأتها لم تجزه ولكن لا يبيع لحمها لانه قصد به النسك (أو قبله) انظر هذا ليس كالتعيب حال الذبح لانه انما منع من البيع لانه قصد بالذبح النسك ومقتضى ما يتقرر ان الاضحية اذا تعيبت قبل الذبح فهى مال من ماله وقد قال بعد هذا فلا تجزئ ان تعيبت قبله وصنع بها ما شاء وقد قال مالك فى المدونة من اشترى أضحية سليمة فعجفت عنده أو أصابها عور لم تجزه قال ابن القاسم ولو ضلت أضحيته ولم يبدلها ثم وجدها بعد أيام النحر فليصنع بها ما شاء وكذلك لو اشترى أضحية فحبسها حتى مضت أيام النحر فهذا والاول سواء وقد أثم حين لم يضح انتهى من (٢٥٣) المدونة وانظر قول اسماعيل القاضى فيمن اشترى أضحية فقال بلسانه قد أوجبتها انه لا يجوز له بدلها ولا يضرها عيب دخلها قال ابن يونس لانه قد أوجبها بالنية والقول قال ولكن ظاهر كلام مالك خلافه (أو ذبح معيبا جهلا) سئل مالك عن الضحية اذا ذبحت فوجد جوفها فاسدا تجزئه قال ان المريضة من الضحايا لا تجوز * ابن رشد هذا كما قال وان كان لا يجب عليه أن يردها على البائع بذلك لانه مما يستوى البائع والمبتاع فى الجهل بمعرفته ولا يبيع من لحمها شيأ لانه انما ذبحها على انها نسك قاله مالك فى الواضحة (والاجارة) هنا مسئلتان أن يستأجر على سلخها بشئ من لحمها ولا شك ان هذا ممنوع وهو بيع وقد تقدم نص المدونة لا يعطى الجزار من لحمها * المسئلة الاخرى اجارة جلدها قال سحنون تجوز اجارة جلد الاضحية وجلد الميتة بعد دبغه قال ابن عرفة لم يذكر الشيخ الباجى ولا الصقلى خلافه وحكاه ابن شاس بعد أن قال ان المذهب لا تجوز اجارته (والبدل) تقدم قول مالك لا يبدل جلدها بمثله (الا المتصدق عليه) من كتاب ابن المواز لا يتصدق بجلد الاضحية أو لحمها على من يعلم انه يبيعه ومن تصدق عليه فلا يبيعه ولا يبدله بمثله من جلد أضحية أو غيرها قاله مالك ولم ينقل ابن يونس خلاف هذا وسمع ابن القاسم الرجل يهب لجاريته جلد أضحيته لا تبيعه * ابن رشد لانها أمته وله انتزاع مالها فاذا باعته فكأنه هو البائع ولو وهب الجلد لمسكين لجاز للمسكين أن يبيعه لقوله صلى الله عليه وسلم فى اللحم الذى تصدق به على بريرة هو لها صدقة ولنا هدية ونقل اللخمى المنع لكتاب ابن المواز والجواز لاصبغ قال وهو أحسن ورجحه بحديث بريرة قائلا لو كانت الصدقة بعد انتقالها الى المتصدق عليه على الحكم الاول لم تحل للنبى صلى الله عليه وسلم

عبد السلام وحيث أخذها مذبوحة تصرف فيها كيف شاء انتهى وكذلك قيمتها وفرق بين الاجزاء فى الهدى اذا ذبح غلطا وعدمه هنا بأن الهدى يتعين بالتقليد والاشعار وهذه لا تتعين الا بالذبح وانظر لو عينها بالنذر والظاهر أنه اذا ذبحها غيره غلطا تجزئه سواء كان نذرا مضمونا أو معينا وان تعمد ذبحها عن نفسه فان كان معينا سقط وان كان مضمونا بقى فى الذمة والله أعلم وأما ان تعمد ذبح ضحية الغير فان ذبحها عن مالكها فهى التى فوقها وان ذبحها عن نفسه فقال ابن عرفة ابن محرز كابن حبيب عن أصبغ من ذبح أضحية رجل عن نفسه تعديا أجزأته وضمن قيمتها انتهى (فروع * الأول) لو اشترى الاضحية وذبحها ثم استحقت فأجاز ربها البيع لاجزأته لفعله ذلك فى شئ ضمنه بالعوض الذى وداه (الثانى) اختلف لو غصب شاة وذبحها وأخذ ربها منه القيمة هل تجزيه لانه ضمنها بالغصب أولا لأن هذا ضمان عدوان عبد الحق والأول أبين انتهى من التوضيح (الثالث) قال اللخمى واختلف اذا تعدى رجل على لحم أضحية فقال ابن ناجى تلزمه القيمة فانظره فى كتاب الضحايا من المدونة عند قتل الكلاب المأذون فيه والله أعلم ص ﴿أو تعيبت حالة الذبح﴾ ش أى وكذلك لا يجوز له بيعها اذا تعيبت حالة الذبح بل ولا تجزئ كما فى الصور التى قبلها وبعدها قال فى التوضيح ونص ابن حبيب على منع بيع شاة أضجعت للذبح فانكسرت رجلها أو أصابتها السكين فى عينها انتهى وقال فى المدونة ولو اضجعها للذبح فاضطربت فانكسرت رجلها أو أصابتها السكين فى عينها ففقأتها لم تجزه انتهى وكذلك لا يجوز البيع اذا ذبح يوم التروية قال فى التوضيح ونص ابن القاسم على منع بيع ما ذبح من الاضاحى يوم التروية وأنكره ابن رشد انتهى والله أعلم ص ﴿أو قبله﴾ ش يشير به الى ما قال التونسى فى حق من ضحى بشاة ثم وجد بها عيبا بعد ان ضحى أنها لا تجزئه ولا يجوز له بيعها قاله فى التوضيح والله أعلم ص ﴿والاجارة والبدل﴾ ش قال ابن عرفة وسمع ابن القاسم لا بأس باعطاء الظئر النصرانية تطلب فروة أضحية ابنها فروتها يدل على اعطاء القابلة والفران والكواش ونحوهم ومنعه بعض شيوخ بلدنا انتهى والظاهر أن الكواش بالواو لا بالراء لأنه ليس عندهم بتونس شخص يسمى الكراش بالراء وكان الفران هو الخباز والكواش الصبى الذى بين يديه أو بالعكس والله أعلم ص ﴿الا المتصدق عليه﴾ ش

(وفسخت) روى سحنون من باع جلد أضحيته أوشيأ من لحمها أوصوفها فان أدرك فسخ والافليجعل ثمن الجلود فى ماعونه أو فى طعامه وثمن اللحم يشترى به طعاما يأكله وقال ابن عبد الحكم من باع جلد أضحيته فليصنع بثمنه ماشاء * ابن حبيب ان باعه جهلا فلا يجوز أن ينتفع بالثمن وليتصدق به وكذلك ان باعه عبده أو بعض أهله انتهى نقل ابن يونس (وتصدق بالعوض فى الفوت ان لم يتول غير بلا اذن وصرف فيما لا يلزمه) أما ان باع الانسان شيأ من أضحيته وفات فقد تقدم قول ابن حبيب ان عليه صدقة ثمنه وقال سحنون يجعل ثمن الجلد فى ماعون وثمن (٢٥٤) اللحم فى طعام يأكله كما تقدم وأما ان باع أهله ذلك فان كان باذنه فهو البائع هكذا قال أصبغ قال وعليه اخراج الثمن والصدقة به * ابن رشد لا اشكال اذا أذن لهم ان عليه اخراج الثمن من ماله واما ان لم يأذن لهم وفات البيع ولم يقدر على رده فقال ابن القاسم لا شئ عليه ان استنفقوا الثمن ومعناه عندى ان استنفقوه فيماله عنه غنى وأما ان استنفقوه فيما لا بدله عنه فعليه أن يخرجه من ماله و يتصدق به اذ لا فرق بين ذلك و بين أن يجده قائما بعينه لانه كأنه أنفقه اذ قد وفى به ماله انتهى وما نقل ابن يونس غير ما تقدم ولا نقل ابن عرفة أيضا هذا (كارش عيب لا يمنع الاجزاء) سمع أصبغ ابن القاسم الضحية يوجد بها العيب كان عند البائع بعدما ذبحت فيأخذ قيمته يصنع بها ماشاء وأبدل مكانها ان كان فى أيام النحر وان فاتت أيام النحر كان بمنزلة من لم يضح والارش له يصنع به ماشاء قال وان كان العيب مما تجوز به الضحية تصدق بما يأخذ من قيمته * ابن رشد وهذا صحيح لا أعلم فيه نص خلاف (وانما تجب بالنذر) تقدم قول ابن يونس مخالف لظاهر قول مالك أنظر قبل قوله أو ذبح معيبا (والذبح) تقدم قول ابن رشد المشهور انما يجب بالذبح (فلا تجزئ ان تعيبت قبله وصنع بها ماشاء) هذا صحيح على ما تقدم عند قوله قبل هذا أو قبله وقد كان اللائق أن يكون ذلك النقل هنا الا انى لم أكن ألتفت لقوله هنا فانظر أنت ما معنى قوله هناك أو قبله (كحبسها حتى فات الوقت الا أن هذا آثم) تقدم نصها لو اشترى أضحية فحبسها حتى مضت أيام النحر فهو والاول سواء وقد أثم

قال فى التوضيح فى باب الاضحية واختلف فيمن تصدق عليه أو وهب له لحم فمنع مالك من البيع لان قصاراه أن يتنزل منزلة الاصل وبالقياس على الوارث وقال أصبغ بجوازه البيع كالصدقة على الفقير والزكاة ابن غلاب وهو المشهور انتهى قال فى كتاب السرقة فى الكلام على سرقة لحم الاضحية من المتصدق عليه المشهور عدم جواز البيع للمتصدق عليه انتهى وكلامه فى الشامل متعارض فانه قال أولا وجاز لموهوب له ومتصدق عليه البيع على المشهور لا لمضح ونحوه ثم قال وليس له اطعام من يعلم أنه يبيعها ولو جلدا ولا اباحة دهن مصنوع بشحمه انتهى (فرع) قال ابن عرفة وسمع عيسى ابن القاسم كراهة دهن خراز شراك النعال بدهن أضحيته انتهى ص ﴿ ان لم يتول غير بلا اذن ﴾ ش قال ابن عبد السلام و ينبغى اذا سقط عن المضحى الثمن أن لا يسقط عن الاهل الذين تولوا البيع انتهى ص ﴿ كارش عيب يمنع الاجزاء ﴾ ش الذى فى غالب النسخ وشرح عليه بهرام والبساطى باسقاط لا وذكر ابن غازى أنه باثبات لا فى النسخ التى وقف عليها وهى أحسن وعلى كل حال فمذهب ابن القاسم المعتمد أنه ان كان لا يمنع الاجزاء فيتصدق بالارش وان كان يمنع الاجزاء صنع به ماشاء فعلى ما شرح عليه الشارحان يكون تشبيها فى المنفى أعنى قوله وتصدق الخ و يكون الذى لا يمنع الاجزاء لا يعلم حكمه من المختصر وعلى ما قال الشيخ ابن غازى يكون تشبيها فى المثبت أعنى قوله وتصدق الخ و يكون الذى يمنع الاجزاء لا يطلب ان يتصدق به وظاهر كلامه أنه يتصدق به سواء أوجبها بالنذر أو لم يوجبها وليس كذلك بل اذا أوجبها فحكمه كعدمها كما قال ابن الحاجب والارش أما ان يجنى عليها أحد أو يظهر فيها على عيب والله أعلم ص ﴿ فلا تجزئ ان تعيبت قبله ﴾ ش الضمير فى قوله قبله عائد على أحد الموجبين من النذر أو الذبح وهو ظاهر كلام الشيخ بهرام فلو نذرها ثم تعيبت قبل الذبح فلم أر فيها نصا والذى يظهر أنها تجزئه والله أعلم ص ﴿ كحبسها ﴾ ش قال فى المدونة ومن ضاعت أضحيته ثم وجدها فى أيام النحر فليذبحها الا أن يكون قد ضحى ببدلها فليصنع بها ماشاء وكذلك ان لم يضح ببدلها ثم وجدها بعد أيام النحر فليصنع بها ماشاء وليس لاحد أن يضحى بعد أيام النحر انتهى ص ﴿ الا أن هذا آثم ﴾ ش قال ابن الحاجب وفيها قال ابن القاسم من كانت له أضحية فأخرها الى أن انقضت أيام الذبح أثم وحمل على أنه كان أوجبها قال فى التوضيح وقوله أثم ظاهر فى الوجوب اذ الاثم من خصائصه وأجيب بثلاثة أوجه آخرها أن التأثيم أو الاستغفار فى كلامهم ليس خاصا بالوجوب بل يطلقون التأثيم كثيرا على ترك السنن وربما أبطلوا الصلاة ببعض السنن و يقولون فى تارك بعضها يستغفر الله

(وللوارث القسم ولو ذبحت) أما قبل الذبح فقال ابن المواز من اشترى أضحية ومات قبل ذبحها فانها تورث واستحب ابن القاسم أن يذبحها عنه الورثة ولا يلزمهم ذلك انظر عند قوله وندب انفاذه وأما بعد الذبح فسمع ابن القاسم اذا مات وقد ذبح أضحيته كانت لاهله يأكلونها ولم تبع ابن رشد يريد يأكلونها على نحو ما كانوا يأكلونها لو لم يمت ورثة كانوا أو غير ورثة وهذا أظهر مما يأتى فى هذا السماع وفى سماع عيسى اذ لا يقسم الورثة الا ما تكون فيه الوصية والدين للوارث وقال ابن يونس قال ابن المواز عن مالك ان مات عن لحم أضحيته فلا تباع فى دينه لانه نسك وكل نسك سمى لله فلا يباع لغريم ولا لغيره ولا يقتسمه الورثة على الميراث فيصير بيعا وقال ابن حبيب لهم أن يقتسموها لانهم يرثون ما كان له ثم ينهون عن بيع أنصبائهم كذا فسره مطرف وابن الماجشون عن مالك وانظر قبل هذا عند قوله وجاز أخذ العوض (لا بيع بعده فى دين) تقدم قول مالك ان مات عن لحم أضحيته لا تباع فى دينه (وندب ذبح واحدة تجزئ ضحية فى سابع الولادة) ابن عرفة العقيقة ما تقرب بذكاته من جذع ضان أوثنى سائر الانعام سليمين من عيب مشروطا بكونه فى نهار سابع ولادة آدمى حى وفى حكمها عبارات سمع ابن القاسم يقع فى قلبى انها شريعة الاسلام ولم يحك المازرى غير انها مستحبة وروى ابن حبيب كانوا يكرهون تركها قال وليست كوجوب الاضحية * الباجى ومقتضى قول مالك انها من مال الاب لا من مال الابن وظاهر قوله يعق عن اليتيم من ماله انها لا تلزم قريبا غير الاب وقال الباجى مذهب مالك انه يعق عن الذكور والاناث بشاة شاة خلافا للشافعى انه يعق عن الغلام بشاتين * ابن المواز ان ولد له ولدان فى بطن عق عن كل واحد بشاة * ابن رشد ظاهر سماع أشهب ان البقر تجزئ أيضا فى ذلك وهو الاظهر قياسا على الضحايا (تجزئ ضحية) ابن حبيب سنها واجتناب عيوبها ومنع بيع شئ منها مثل الاضحية الحكم واحد

كما قال مالك فى المدونة فى تارك الاقامة (ثانيها) وهو الذى ذكره المصنف أنه محمول على أنه كان أوجبها وسيأتى بماذا تجب (ثالثها) أن التأثيم من قول ابن القاسم واجتهاده ثم قال فى القولة التى بعد هذه وهى قوله وتجب بالتزام اللسان أو بالنية عند الشراء على المعروف فيهما كالتقليد والاشعار فى الهدى وبالذبح ذكر أنها تجب بثلاثة أمور اثنان مختلف فيهما والثالث متفق عليه فالأول التزام اللسان مع النية والثانى النية مع الشراء ولا يريد خصوصية الشراء بل فعل مع نية أى فعل كان قال فى الجواهر اذا قال جعلت هذه الشاة أضحية تعينت والثالث الذبح وهذا الاختلاف فيه انتهى وانظر لو أوجبها بالنذر وضلت حتى ذهبت أيام النحر أو حبسها ما يفعل فيها والله أعلم

ص ﴿ وللوارث القسم ولو ذبحت ﴾ ش يعنى أن للورثة القسم سواء مات بعد أن ذبحت أو مات قبل ان تذبح يعنى أما بعد ان أوجبها أو لم يوجبها وفعل الورثة ما يستحب لهم من الذبح فلهم القسم بالقرعة لا بالتراضى لان القرعة على المشهور تمييز حق والظاهر أن المصنف مشى على أنهم يقتسمونها على الرؤس لا على المواريث لأنه قول ابن القاسم قال التونسى انه أشبه القولين وأما ان مات قبل الذبح وقبل أن يوجبها ولم يفعل الورثة المستحب فهى كمال من أمواله انظر ابن عبد السلام والله أعلم ص ﴿ لا بيع بعده فى دين ﴾ ش سواء كان المديان حيا أو ميتا ليس للغرماء أخذها بعد الذبح وأما قبله فلهم أخذها قال اللخمى ومن اشترى أضحية وعليه دين كان للغرماء بيعها فى دينهم قبل الذبح وليس لهم ذلك بعد الذبح انتهى (فرع) قال البساطى اذا ذبحت وقام عليه الغرماء فهل لصاحبها أن يأخذها لانها عين ماله قاله بعضهم أو للفوات انتهى ص ﴿ وندب ذبح واحدة تجزئ ضحية فى سابع الولادة نهارا ﴾ ش هذا شروع منه رحمه الله فى الكلام على العقيقة وذكر أنها مستحبة قال الشيخ زروق فى شرح الارشاد وقيل أحمد بتأثيم تاركها انتهى وقال فى المقدمات ان من تركها وتهاون بها من غير عذر فانه يأثم كسائر السنن المقررة والله أعلم * وقوله واحدة قال فى الارشاد والعقيقة ذبح شاة عن المولود يوم سابعه والافضل عن الذكر شاتان قال الشيخ زروق فى شرحه عن أم كرز الكعبية رضى الله عنها أمر عليه السلام أن يعق عن الغلام شاتان متكافئتان وعن الصبية بشاة صححه الترمذى وقال به الشافعى وقال ابن رشد من عمل بهذا ما أخطأ ولقد أصاب وقوله ذبح شاة يعنى ان بعضها لا يجزئ فى ذلك انتهى كلام الشيخ زروق وقال ابن عرفة الجلاب لا يمنع اثنان بشاة انتهى وقال فى الشامل وتعددت للتوأمين ككثير بحسبهم انتهى (فروع * الأول) قال ابن عرفة الباجى مقتضى قول مالك انها من مال الأب لا من مال الولد وظاهر قوله يعق عن اليتيم من ماله لا تلزم قريبا غير الاب انتهى وذكر الجزولى والشيخ يوسف بن عمر فى

ذلك قولين أحدهما انها فى مال الولد فان لم يكن له مال ففى مال الاب والثانى انها فى مال الاب (الثانى) قال ابن عرفة روى محمد لا يعق عبد عن ولده ولا يضحى الا باذن ربه وفى مادونها ولو كان مأذونا لا يعق الا باذنه انتهى (الثالث) قال الشيخ كرام فى شرح الرسالة ولا تلزم السيد عن رقيقه كالاضحية انتهى ص ﴿فى سابع الولادة﴾ ش قال الشيخ زروق فى شرح لفظ الارشاد المتقدم عند قوله عن المولود يوم سابعه والمولود أعم من أن يكون ذكرا أو أنثى وذلك مشروط بحياته لسابعه سمع القرينان لا يعق عمن مات قبل سابعه انتهى ووقتها فى السابع الاول كما قال المصنف فان فات فعلها فيه سقطت على المشهور وقيل تفعل فيما قرب من السابع الاول وقيل تفعل فى السابع الثانى فقط فان فات ففى الثالث فان فات لم يعق عنه بعد ذلك حكى الاقوال الاربعة ابن عرفة ولم أقف على قول فى المذهب انه يعق فيما بعد السابع الثالث بل قال فى النوادر بعد أن حكى الخلاف المذكور وأهل العراق يعقون عن الكبير وروى ابن سيرين وهذا لا يعرف بالمدينة انتهى وقول الجزولى وقيل يعق وان كان كبيرا الظاهر أن مراده خارج المذهب فانه كثيرا ما ينقل الاقوال الخارجة ولا يعزوها (فروع * الاول) قال فى المدخل فى فصل ذكر النفاس وينبغى اذا كان المولود ممن يعق عنه فلا يوقع عليه الاسم الآن حتى يذبح العقيقة ويتخير له فى الاسم مدة السابع واذا ذبح العقيقة أوقع عليه الاسم وان كان المولود لا يعق لفقر وليه فيسمونه متى شاؤا انتهى ونقله بعض شراح الرسالة عن التادلى وأصله للنوادر فى باب العقيقة وفى العتبية قال ابن عرفة ومقتضى القواعد وجوب التسمية سمع ابن القاسم يسمى يوم سابعه ابن رشد لحديث يذبح عنه يوم سابعه ويحلق ويسمى وفيه سعة لحديث ولد لى الليلة غلام فسميته باسم أبى ابراهيم وأتى النبى صلى الله عليه وسلم بعبد الله بن أبى طلحة صبيحة ولد فحنكه ودعا له وسماه ويحتمل حمل الاول على منع تأخير التسمية عن سابعه فتتفق الاخبار وعلى قول مالك قال ابن حبيب لا بأس أن تتخير له الاسماء قبل سابعه ولا يسمى الا فيه ثم قال الباجى من أفضلها ذو العبودية لحديث ان أحب أسمائكم الى الله عبد الله وعبد الرحمن وقد سمى النبى صلى الله عليه وسلم بحسن وحسين وروى العتبى أن أهل مكة يتحدثون ما من بيت فيه اسم محمد الا رأوا خيرا ورزقوا الباجى ويمنع بما قبح كحرب وحزن وضرار وما فيه تزكية يسيرة ومنعها مالك بمهدى قيل فالهادى قال هو أقرب لان الهادى هادى الطريق الباجى ويحرم بملك الاملاك لحديث هو أقبح الاسماء عند الله عياض غير صلى الله عليه وسلم اسم حكيم وعزيز لتشبيهه بأسماء صفات الله تعالى وفقهاء الامصار على جواز التسمية والتكنية بابى القاسم والنهى عنه منسوخ انتهى ونقل النووى عنه فى كتاب الادب ان مذهب مالك جواز ذلك أعنى التكنى بابى القاسم سواء كان الاسم محمدا أو أحمد أو غيرهما والله أعلم وقال فى المدخل قال القرطبى فى شرح أسماء الله الحسنى قد دل الكتاب والسنة على المنع من تزكية الانسان نفسه ثم قال قال علماؤنا ويجرى هذا المجرى ما قد كثر فى الديار المصرية وغيرها من بلاد العجم والعراق من نعتهم أنفسهم بالنعوت التى تقتضى التزكية والثناء كزكى الدين ومحيى الدين وعلم الدين وشبه ذلك ثم قال ولو كانت هذه الاسماء تجوز لما كان أحد أولى بها من أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم انتهى من فصل النعوت وذكر الكنى الشرعية فى فصل عيادة المرضى ونصه والكنى الشرعية أن يكنى الرجل بولده أو بولد غيره وكذلك المرأة تكنى بولدها أو بولد غيرها كما ورد فى حديث عائشة رضى الله عنها حين وجدت على كونها لم يكن لها ولد تتكنى به فقال لها عليه الصلاة والسلام تكنى

(فى سابع الولادة) ابن بشير سنة ذبحها فى اليوم السابع من الولادة وهذا اذا ولد قبل الفجر [

(نهارا) سمع ابن القاسم وجه ذبح العقائق ضحوة * ابن رشد ومن ذبحها ليلا لم تجزه وأما ان ذبحها قبل طلوع الشمس وبعد طلوع الفجر فقال ابن الماجشون يجزئه وهو أظهر وفى المبسوط لا تجزئه وهو ظاهر سماع ابن القاسم (وألغى يومها ان سبق بالفجر) ابن رشد قول ابن القاسم وروايته عن مالك فى المدونة وغيرها انه ان ولد بعد الفجر الغى ذلك اليوم وحسب له سبعة أيام من اليوم الذى بعده وان ولد قبل الفجر وان كان ذلك بالليل حسب له ذلك اليوم (والتصدق بزنة شعره) فى الموطأ وزنت فاطمة بنت رسول الله صلى الله عليه وسلم شعر حسن وحسين وزينب وأم كلثوم وتصدقت بزنة ذلك فضة * أبو عمر أهل العلم يستحبون ما فعلته فاطمة من ذلك مع العقيقة أو دونها ويرون ذلك على من لا يعق عن ولده لقلة ذات يده وقال عطاء يبدأ بالحلق قبل الذبح * الباجى التصدق بوزن الشعر حسن وعمل بر ثم تأول الباجى قول مالك ما ذلك من عمل الناس وقال ابن حبيب يستحب أن يحلق يوم سابعه * الجلاب وهو معنى الحديث وأميطوا عنه الأذى وأذن النبى صلى الله عليه وسلم فى اذن الحسن حين ولد وذكر الترمذى هذا الحديث وقال انه صحيح ابن العربى فصار ذلك سنة قال وقد فعلت ذلك بأولادى والله يهب الهدى (وجاز كسر عظمها) فى الموطأ العقيقة بمنزلة الضحايا وتكسر عظامها ولا يمس الصبى بشئ من دمها ■ عبد الوهاب ليس كسر عظامها بمسنون انما هو جائز وقالت عائشة وعطاء وابن جريج لا يكسر لها عظم وروى فى الحديث من ولد له مولود فأذن فى أذنه اليمنى وأقام فى أذنه اليسرى رفعت عنه أم الصبيان (وكره عملها وليمة) سمع ابن القاسم تطبخ العقيقة ويأكل منها أهل البيت ويطعم الجيران وأما لدعاء الناس فانى أكره الفخور وزاد فى سماع القرينين ان أرادوا صنيعا صنعوا من غيرها ودعوا اليه الناس وكان ابن عمر يدعو الى الولادة والى ختان الذكور (ولطخه بدمها) تقدم نص الموطأ لا يمس الصبى شئ من دمها ■ ابن يونس كانت الجاهلية يجعلون فى رأس المولود من دم العقيقة فلذلك نهى مالك عنه

يابن أختك يعنى عبد الله بن الزبير رضى الله عنهما وكذلك تجوز الكنى بالحالة التى الشخص متصف بها كأبى تراب وأبى هريرة وما أشبههما انتهى (فائدة) قال فى الروض الانف قيل لابى الرقيش الاعرابى لم تسمون أبناءكم شر الأسماء نحو كلب وذئب وعبيدكم بأحسنها نحو مرزوق ورابح فقال انما نسمى أبناءنا لأعدائنا وعبيدنا لانفسنا يريد ان الابناء عدة للاعداء أو سهام فى نحورهم انتهى والله أعلم (الثانى) تقدم فى كلام ابن عرفة عن ابن رشد أن النبى صلى الله عليه وسلم أتى بعبد الله ابن أبى طلحة صبيحة ولد فحنكه بتمرة قال الشيخ يوسف بن عمر ويستحب أن يسبق الى جوف المولود الحلاوة كما فعل النبى صلى الله عليه وسلم بعبد الله بن طلحة لانه حنكه بتمرة وقد قيل ان الحجاج لم يرضع ثدى أمه حين ولد فاتى شيخ فقال اذبحوا جديا وأطعموه من دمه ويرجع الى الرضاع ففعلوا به ذلك ورضع فخرج سفاكا للدماء انتهى كلامه وقال الجزولى قيل ان الشيخ الذى كلمهم فى قضية الحجاج هو ابليس انتهى والله أعلم (الثالث) قال فى مختصر المدونة لابن أبى زيد فى باب الجامع وكره يعنى مالك أن يؤذن فى أذن الصبى المولود انتهى والاقامة مثله وذكره فى النوادر فى آخر كتاب العقيقة وقال الشيخ يوسف بن عمر استحب بعض أهل العلم أن يؤذن فى اذن الصبى ويقيم حين يولد وتقدم فى أول الكتاب فى باب الأذان الكلام على ذلك فراجعه هناك والله سبحانه أعلم ص ﴿نهارا﴾ ش يعنى من طلوع الفجر الى غروب الشمس والأفضل ذبحها ضحوة قال فى المقدمات وسنتها أن تذبح ضحوة الى زوال الشمس ويكره أن تذبح العشى بعد زوال الشمس أو بالسحر قبل طلوع الشمس وأما ان ذبحها بالليل فلا تجزى انتهى ونقله أبو الحسن الصغير وقال بعده فجعل الوقت على ثلاثة مستحب وهو من ضحوة الى الزوال ومكروه بعد الزوال الى الغروب وبعد طلوع الفجر الى طلوع الشمس وممنوع وهو أن تذبح بالليل انتهى وقال فى التوضيح نص مالك فى المبسوط على عدم الاجزاء اذا ذبحها قبل طلوع الشمس وأخذه ابن رشد من العتبية وقال ابن الماجشون يجزئه اذا ذبحها بعد طلوع الفجر قال فى البيان وهو الأظهر لان العقيقة ليست منضمة الى صلاة فكان قياسها على الهدايا أولى من قياسها على الضحايا انتهى والله أعلم ص ﴿وجاز كسر عظامها﴾ ش قال التلمسانى وليس كسر عظامها سنة ولا مستحبا وقاله فى التلقين ولكن تكذيبا للجاهلية ومخالفة لهم فى تحرجهم من ذلك اذ لا فائدة فيه انتهى من الشبيبى ونقله فى التوضيح أيضا عن القاضى عبد الوهاب وزاد بعده وفى المفيد ان الكسر مستحب لمخالفة الجاهلية انتهى ص ﴿وكره عملها وليمة﴾ ش تصوره ظاهر (فروع الأول) قال الشبيبى قال ابن القاسم ولا يعجبنى أن يجعلها

صنيعا يدعو الناس اليه واستحسن ابن حبيب أن يوسع بغير شاة العقيقة لاكثار الطعام وروى
عن مالك أنه قال عققت عن ولدى فذبحت بالليل ما أريد أن أدعو اليه اخوانى وغيرهم ثم ذبحت
له ضحى شاة العقيقة فاهديت منها لجيرانى وأكل منها أهل البيت وكسر واما بقى من عظامها
وطبخوه ودعونا اليه الجيران فاكلوا وأكلنا قال مالك فمن وجد سعة فليفعل مثل ذلك انتهى
(الثانى) قال ابن عرفة وفى سماع القرينين من وافق يوم عقيقة ولده يوم الأضحى ولا يملك الا شاة
عق بها ابن رشد ان رجا الأضحية فى تاليه والا فالأضحية لانها آكد قيل سنة واجبة ولم يقل فى
العقيقة انتهى ونحوه للخمى فان ذبح أضحيته للاضحية والعقيقة أو أطعمها وليمة فقال فى الذخيرة
قال صاحب القبس قال شيخنا أبو بكر الفهرى اذا ذبح أضحيته للاضحية والعقيقة لا يجزيه وان
أطعمها وليمة أجزأه والفرق أن المقصود فى الأولين اراقة الدم واراقته لا تجزئ عن اراقتين
والمقصود من الوليمة الاطعام وهو غير مناف للاراقة فامكن الجمع انتهى (الثالث) قال فى العتبية فى
أول رسم من سماع أشهب من كتاب الضحايا وسألته عن الضحية والعقيقة أيطعم منها أحد من
النصارى أو غيرهم ممن على غير الاسلام فقال ما سمعت ذلك وأحب الى أن لا يطعم أحدا منهم شيئا قال
ابن رشد مضت هذه المسئلة فى رسم سن من سماع ابن القاسم ويشير بذلك لما تقدم عنه فى الأضحية
عند قول المصنف واطعام كافر فراجعه هناك والله أعلم (الرابع) قال لشبيبى سئل مالك عن ادخار لحم
العقيقة فقال شأن الناس أكله وما بذلك بأس انتهى (الخامس) قال صاحب الشامل وغيره وحكم
لحمها وجلدها كالأضحية انتهى ص ﴿وختانه يومها﴾ ش أى ويكره ختان المولود يوم العقيقة
فمن باب أولى يوم الولادة ونقل ابن عرفة كراهته فيهما من رواية ابن حبيب وسيأتى كلامه ولم
يتعرض المؤلف للوقت الذى يستحب فيه الختان ولحكمه وحكم الخفاض فاما وقت استحباب
الختان فقال فى المقدمات من سبع سنين الى عشر وذكره ابن عرفة أيضا من رواية ابن حبيب ونصه
روى ابن حبيب كراهته يوم الولادة أو سابعه لفعل اليهود الا لعلة يخاف على الصبى فلا بأس
واستحبابه من سبع سنين الى عشر وروى اللخمى يختتن يوم يطيقه الباجى اختار مالك وقت
الاثغار وقيل عنه من سبع الى عشر وكل ما عجل بعد الاثغار فهو أحب الى انتهى وقال فى جامع
الكافى ولا حد فى وقته الا انه قبل الاحتلام واذا أثغر حسن أن ينظر له فى ذلك ولا ينبغى أن يجاوز
عشر سنين الا وهو مختون انتهى وقال فى المقدمات ويستحب ختان الصبى اذا أمر بالصلاة من سبع
سنين الى العشر ويكره أن يختتن فى سابع ولادته كما يفعله اليهود انتهى وأما حكمهما فاما
الختان فقال ابن عرفة والختان للذكور سنة التلقين واجب بالسنة غير فرض ولم يحك المازرى
غيره الرسالة سنة واجبة الصقلى سنة مؤكدة وروى ابن حبيب هو من الفطرة لا تجوز امامة تاركه
اختيارا ولا شهادته الباجى لأنها تبطل بترك المروءة ولو أسلم شيخ كبير يخشى على نفسه منه ففى تركه
ولزومه نقلا أبى عمر عن ابن عبد الحكم وسحنون قائلا أرأيت ان وجب قطع سرقة أيترك للخوف
على نفسه ولم يحك الباجى غير قول سحنون دون هذه المقالة قائلا مقتضاه تأكد وجوبه (قلت)
فى قطعه للسرقة مع الخوف على نفسه نظر واذا سقط قصاص المأمومة للخوف فاحرى للقطع
لحديث ادرؤا الحدود بالشبهات ويكون كمن سرق ولا يد له يؤدب بما يليق ويطاف أبو عمر لو ولد
مختونا فقالت فرقة تجرى عليه الموسى فان كان فيه ما يقطع قطع وأباه آخرون (قلت) يجرى على
الأقرع فى الحج انتهى وأما الخفاض فقال ابن عرفة والخفاض فى النساء الرسالة مكرمة وروى

(وختانه يومها) كره مالك الختان يوم يولد الصبى وفى يوم سابعه وقال هو من فعل اليهود وكان لا يرى بأسا أن يفعل ذلك لعلة يخاف على الصبى قال وحد الختان من سبع سنين الى عشرة انتهى انظر لم يذكر حكم الختان وهو عند الشافعى واجب وعند مالك سنة وقال مالك لا أرى ان يؤم الأغلف قال ابن رشد فان أم صحت صلاته وصلاة مأموميه واذا أسلم الكبير وخاف على نفسه من الختان فقال ابن عبد الحكم له تركه وقال سحنون لا يترك انتهى وانظر من ولد مختونا فقال تمر الموسى عليه فان بقى ما يقطع قطع قال وقيل انه قد كفى المؤنة قال ابن رشد وهذا هو الاظهر

الباجي وغيره كالختان ومن ابتاع أمة فليخفضها ان أراد حبسها وان كانت للبيع فليس ذلك عليه الباجي قال مالك النساء يخفضن الجوارى قال غيره ولا ينبغى أن يبالغ فى قطع المرأة انتهى (تنبيهات * الأول) قال البساطى هل يختتن الخنثى المشكل فى أحد الفرجين أو فى كليهما أولا قال بعضهم لم أر فيه نصا انتهى وأصل هذا التنظير للفاكهانى قال ابن ناجى فى شرح الرسالة قال الفاكهانى هل يختتن الخنثى المشكل أم لا فاذا قلنا يختتن ففى أى الفرجين أو فيهما جميعا لم أر فى ذلك لأصحابنا نقلا واختلف أصحاب الشافعى فقيل يجب اختتانه فى فرجه بعد البلوغ وقيل لا يجوز حتى يتبين وهو الأظهر عندهم (قلت) الحق انه لا يختتن لما علمت من قاعدة تغليب الحظر على الاباحة ومسائله تدل على ذلك قال ابن حبيب لا ينكح ولا ينكح وفى بعض التعاليق ولا يحج الا مع ذى محرم لا مع جماعة رجال فقط ولا مع جماعة نساء فقط الى غير ذلك من مسائله انتهى كلام ابن ناجى وسيأتى ان شاء الله فى آخر الكتاب عند الكلام عليه شئ من المسائل المتعلقة به (الثانى) قال فى القوانين الغرلة وهى ما يقطع فى الختان نجسة لأنها قطعة من حى فلا يجوز أن يحملها المصلى ولا أن تدخل المسجد ولا أن تدفن فيه وقد يفعله بعض الناس جهلا انتهى وسيأتى ان شاء الله فى باب الوليمة حكم ما ينثر على رؤس الصبيان عند خروج اسنانهم وفى الختان والاعراس وحكم الطعام الذى يعمل لاجل الختان وغيره والله أعلم

﴿باب﴾

﴿اليمين تحقيق مالم يجب﴾ ش قال فى الذخيرة اليمين فى اللغة مأخوذ من اليمين الذى هو العضو لانهم كانوا اذا حلفوا وضع أحدهم يمينه فى يمين صاحبه فسمى الحلف يمينا وقيل اليمين القوة وسمى العضو يمينا لوفور قوته على اليسار ومنه قوله تعالى لأخذنا منه باليمين أى بالقوة ولما كان الحلف يقوى الخبر من الوجود أو العدم سمى يمينا فعلى هذا التفسير يكون التزام الطلاق أو العتق وغيرهما على تقدير المخالفة يمينا بخلاف التفسير الأول انتهى وقال ابن عبد السلام والقسم بتحريك السين بمعنى اليمين وأقسمت أى حلفت قال بعضهم أصله من القسامة وهى الأيمان تقسم على الاولياء والحلف بكسر اللام وسكونها بمعناه انتهى وفى الصحاح وقوله تعالى تأتوننا عن اليمين قال ابن عباس أى من قبل الدين فتزينون لنا ضلالتنا كأنه أراد عن المأتى السهل الاصمعى فلان عندنا باليمين أى بمنزلة حسنة ويقال قدم فلان على أيمن اليمين أى على اليمين واليمين القسم والجمع أيمن وايمان انتهى هذا معنى اليمين لغة وأما فى العرف فقال ابن عبد السلام لا يحتاج الى تعريف برسم ولا حد لاشتراك الخاصة والعامة فى معرفته قال ابن عرفة قيل ومعناه ضرورى لا يعرّف والحق نظرى لأنه مختلف فيه الا كثر التعليق منه لترجمتها كتاب الايمان بالطلاق واطلاقاتها وغيرها ولو لم يكن حقيقة مالزم فى الايمان اللازمة دون نية اذ لا يلزم مجاز دونها ورده بلزومه دونها اذا كان راجحا على الحقيقة يرد بأنه المعنى من الحقيقة العرفية ابن رشد وابن بشير مجاز وكل مختلف فيه غير ضرورى فاليمين قسم أو التزام مندوب غير مقصود به القربة أو ما يجب بانشاء لا يفتقر لقبول معلق بأمر مقصود عدمه فيخرج نحو ان فعلت كذا فلله على طلاق فلانة أو عتق عبدى فلان ابن رشد لا يلزمه الطلاق لأنه غير قربة (قلت) عزاه الشيخ لكتاب محمد والعتبى لسماع عيسى ابن القاسم ابن رشد ويلزم العتق ولا يجبر عليه وان كان معينا لأنه نذر ولا وفاء به الا بالنية وما أكره عليه غير منوى له ابن العربى

﴿كتاب الايمان﴾ * قال ابن شاس فيه ثلاثة أبواب * الاول فى نفس اليمين * الثانى فى الاستثناء والكفارة * والثالث فيما يقتضى البر والحنث (اليمين تحقيق مالم يجب

اليمين ربط العقد بالامتناع والترك أو بالاقدام على فعل بمعنى معظم حقيقة أو اعتقادا ويرد بتكرار الترك وخروج الغموس واللغو والتعليق انتهى وقوله بتكرار الترك يعني ان قوله والترك تكرر مع قوله الامتناع واعترضه القرافي أيضا بالغموس وما أشبهها وبأن جميع ما ذكر يتصور بغير لفظ والعرب لا تسمى الساكت حالفا وبأن اليمين قد تكون على فعل الغير فلا يكون هناك اقدام ولا احجام قال والحق أن يقال هو جملة خبرية وضعا انشائية معنى متعلقة بمعنى معظم عند المتكلم مؤكدة بجملة أخرى من غير جنسها فقولنا خبرية لان ذلك صيغتها وقولنا انشائية لانها لا تحتمل التصديق والتكذيب وقولنا من غير جنسها احترازا من تكرار القسم فانه لا يسمى حلفا الا اذا ذكر المحلوف عليه وبقية القيود ظاهرة وقد خصص الشرع هذا المعنى ببعض موارده وهو أن يكون المعظم ذات الله أو صفاته العلى كما صنع في الصلاة والصوم وغيرهما انتهى وقال في اللباب اليمين هو الحلف بمعظم تأكيد الدعواه أو لما عزم على فعله أو تركه انتهى وقال في اللباب أيضا وحكمها الجواز ان كانت باسم من أسماء الله تعالى أو صفة من صفاته انتهى وقال ابن حجر في شرح البخاري في كتاب الأيمان في باب أحب الدين الى الله أدومه فيه جواز الحلف من غير استحلاف وقد يستحب اذا كان فيه تفخيم أمر من أمور الدين أو حث عليه أو تنفير من محذور انتهى وقال في المدخل في فصل الصيام وتكثير الحلف لغير ضرورة من البدع الحادثة بعد السلف رضي الله عنهم بل كان بعضهم يتوقى أن يذكر اسم الله الا على سبيل الذكر حتى اذا اضطروا في الدعاء الى من احسن اليهم بالمكافآت له يقولون جزيت خيرا خوفا على اسم الله انتهى قال في اللباب وحكمة مشروعيتها الحث على الوفاء بالعقد مع ما فيه من المبالغة في التعظيم انتهى (تنبيه) قول المصنف اليمين تحقيق ما لم يجب يعني ان اليمين هو أن يحقق الحالف شيأ لم يجب أي لم يثبت وهذه العبارة هي نص الحاوي للشافعية قال بعض شراحه في شرحها أي تحقيق ما لم يتحقق ثبوته وهو ما يحتمل المخالفة والموافقة ماضيا كان أو مستقبلا ممكنا كان أو ممتنعا وقد دخل في قوله ما لم يجب الممكن كقول القائل والله لا دخلن الدار والممتنع نحو والله لأقتلن فلانا الميت وخرج منه الواجب كقوله والله لأموتن وانما لم يكن ذلك يمينا لان الواجب متحقق في نفسه فلا معنى لتحققه ولانه لا يتصور فيه الحنث بخلاف الممكن والممتنع ولذلك رجح عدم انعقاد اليمين فيما لو حلف لا يصعد السماء وانعقاده فيما لو حلف ليقتلن فلانا وهو ميت وقد يفرق بين ما لا يتصور فيه الحنث فيرجح فيه عدم الانعقاد وبين ما لا يتصور فيه البر فيرجح فيه الانعقاد بأن امتناع الحنث لا يخل بتعظيم اسم الله تعالى وامتناع البر يخل ويهتك الحرمة فيخرج الى التكفير ويدخل أيضا في تحقيق ما لم يجب الماضي والمستقبل والنفي والاثبات انتهى كلامه وقال في الارشاد للشافعية أيضا اليمين تحقيق غير ثابت قال مصنفه في التتمة ان اليمين الموجبة للكفارة هي أن يقصد بها تحقيق شئ غير معلوم الثبوت ماضيا كان أو مستقبلا منفيا كان أو مثبتا ممكنا كان أو ممتنعا انتهى وما ذكره شارح الحاوي أشار الشيخ بهرام في شرحه الصغير الى شئ منه ونصه قوله اليمين تحقيق ما لم يجب أي اليمين الموجبة للكفارة تحقيق ما لم يجب بما ذكر والمراد بتحقيق ما لم يجب تحقيق ما لم يثبت أي يتحقق ثبوته وهو ما يحتمل الموافقة والمخالفة أعني البر والحنث فلو قال والله لاحملن الجبل ووالله لأشربن البحر كان يمينا لان حمل الجبل وشرب البحر لا يتحقق ثبوته ولو قال والله لا أحمل الجبل ووالله لا أشرب البحر لم يكن يمينا لان عدم حمله الجبل وشربه البحر متحقق الثبوت ودخل في قولها

بذكر اسم الله أو صفته) * ابن رشد النذر واليمين والحلف والقسم عبارات عن العقد على النفس بحق من له حق ولما كان لا حق على
الحقيقة الا الله تعالى منع اليمين بغيره اذ ما سواه باطل وقال اللخمي الايمان ثلاثة ممنوعة وهى الايمان بالمخلوقات كقوله
والنبي والكعبة والآباء
فمن حلف بهذه بعد علمه
بالنهى استغفر الله ولا
كفارة عليه وجائزة وهى
اليمين بأسماء الله كقوله والله
والرحمن والعزيز والقديم
وكل يمين بالذات فجائزة
وان اختلفت الأسماء
ومختلف فيها وهى اليمين
بصفة الله بعزته وقدرته
والمشهور فى المذهب
الجواز وان كفارتها
كفارة اليمين بالله تعالى انتهى
أنظر نصوا أنه اذا حلف بأسماء
كثيرة وحنث فعليه كفارة
واحدة لان الاسم هو
المسمى والمسميات عبارة
عنه بخلاف من حلف
بصفات كثيرة وحنث
فعليه بكل صفة كفارة
وان كنا نقول فى صفات
الله سبحانه انها لا هى هو
ولا هى غيره ولا هى متضادة
ولا هى متماثلة (كبالله)
■ التلقين الألفاظ التى
يحلف بها قسمان أحدهما
تجريد الاسم المحلوف ■
كقولك الله لا فعلت والآخر
زيادة عليه وهى ضربان
زيادة متصلة وزيادة
منفصلة فالمتصلة هى
الحروف نحو والله وبالله
وتالله وأيم الله ولعمر الله والمنفصلة هى الكلمات نحو أحلف وأشهد وأقسم فهذه ان قرنها بالله أو بصفات ذاته نطقا أو نية كانت ايمانا
وان أراد بها غير ذلك أو أعراها من نية لم تكن أيمانا لا يلزم بها حكم ولفظ ماضيها كمستقبلها (وهالله) ■ ابن عبد الحكم لاها الله

مالم يجب الممكن كقوله والله لادخلن الدار والممتنع كقوله والله لاقتلن زيدا الميت أو لاشربن البحر أو لاحملن الجبل وخرج به الواجب كوالله لاموتن فليس بيمين لان الواجب متحقق فى نفسه والمراد أيضا بتحقق مالم يجب المستقبل خاصة سواء كان متعلق يمينه من فعله أو من فعل غيره كانت على نفى وهى صيغة البر أو اثبات وهى صيغة الحنث انتهى ص ﴿بذكر اسم الله أو صفته﴾ ش تصوره من كلام الشارح ظاهر (مسئلة) قال القرافى فى الفرق الثانى من قواعده فى المسئلة الخامسة فى الطلاق بالقلب وقع الخلاف فى اليمين هل تنعقد بانشاء كلام النفس وحده أو لابد من اللفظ انتهى قال القورى فى مختصر القواعد فى القاعدة الثانية من قواعد الخبر اثر هذا الكلام ما نصه (قلت) أحد القولين مبنى على ما ذكره ومن قال لا يلزمه فذلك الا لانه لا انشاء فى النفس وانما يكون الانشاء اللسانى اذ لو كان لترتب عليه أثره وذلك باطل فى كلامه عز وجل فى القدم ولم يترتب حكم من الاحكام الا على القرآن من حيث اللسان العربى وأما من حيث النفس فلا انتهى وقال ابن عرفة ويلزم أى الحلف باللفظ النية وفى مجردها روايتا الطلاق بها وفى لزوم عكسه وكونه لغوا لا كفارة فيه قولان لها مع المشهور واسماعيل مع الابهرى واللخمى والشيخ رد بعض البغداديين قول عائشة اللغو قول الرجل لا والله وبلى والله لقول مالك لانها لا تعنى تعمد الكذب بل الظن والى مذهب المدونة والمشهور أشار المصنف بقوله بعد هذا لا بسبق لسانه أى فلابد من (فرع) قال ابن عرفة وفى لزوم اليمين بالله مرادة بلفظ مباين للفظها كالصلاة بذلك نظر وأخذه ابن رشد من نقله عنها من قال لامرى حبا يريد به الايلاء مول قال وقيل معناه والله لامرى حبابك اذ لا يعبر عن اسم الله بغير اسمه والاظهر كاليمين بالنية انتهى وهو ظاهر وقد سئلت عن حلف وقال واللا ولم يذكر الهاء فأجبت بأنه يتخرج على هذا (فرع) قال فى مختصر الوقار ومن حلف بالله بشئ من اللغات وحنث فعليه الكفارة ومن حلف بوجه الله وحنث كفر ومن حلف بعرش الله وحنث فلا كفارة عليه انتهى ص ﴿كبالله﴾ ش قال فى الجواهر الالفاظ التى يحلف بها قسمان أحدهما تجريد الاسم المحلوف به كقولك الله لا فعلت والآخر زيادة عليه وهى ضربان متصلة وهى الحروف نحو والله وتالله وبالله وأيم الله ولعمر الله ومنفصلة وهى الكلمات نحو أحلف وأشهد وأقسم فهذه ان قرنها بالله أو بصفاته نطقا أو نية كانت أيمانا وان أراد بها غير ذلك أو أعراها من نية لم تكن أيمانا يلزم بها حكم وحكم ماضيها كمستقبلها انتهى ص ﴿وهالله﴾ ش قال فى التوضيح قال محمد بن عبد الحكم وان قال لاها الله هى يمين كقوله تالله انتهى وقال فى الذخيرة قال ابن عبد الحكم لاها الله يمين نحو بالله انتهى وفى الفرق التاسع والعشرين والمائة المسئلة الثالثة قال اللخمى قال ابن عبد الحكم ها الله يمين توجب كفارة مثل قوله تالله فانه يجوز حذف حرف القسم واقامة هاء التنبيه مقامه وقد نص النحاة على ذلك انتهى ص ﴿وأيم الله﴾ ش قال فى الذخيرة يقال أيمن الله وأيم الله ومن الله وم الله انتهى وقال فى الصحاح وأيمن الله اسم وضع للقسم هكذا بضم الميم والنون وألفه ألف وصل عند أكثر النحويين ولم يجئ فى الاسماء ألف وصل مفتوحة غيرها وقيل ألف أيمن ألف قطع وهو جمع يمين وانما خففت

يمين بخلاف راجع لي أو كفيل (وحق الله) أبو عمر الحالف بحق الله كالحالف بعهد الله (والعزيز وعظمته وجلاله وارادته وكفالته وكلامه) من المدونة قال ابن القاسم الحلف بجميع أسماء الله وصفاته لازم كقوله والعزيز والسميع والخبير واللطيف وكذلك ان قال وعزة الله وكبريائه وقدرته وذمته وأمانته فهي كلها ايمان وقال ابن عرفة الحلف بما دل على ذاته العلية جائز وفيه بصفته الحقيقية كعلمه وقدرته وعزته وجلاله وعظمته وكبريائه وارادته ولطفه وغضبه ورضاه ورحمته وسمعه وبصره وحياته وجوده وكلامه وعهده وميثاقه وذمته وكفالته وعهده طريقان الاكثر كذلك * اللخمي المشهور جوازه (والقرآن والمصحف)* ابن المواز يمينه بالمصحف أو بالكتاب أو بالقرآن أو بما أنزل الله يمين وفيها كفارة يمين وقال سحنون ومن حلف بالتوراة والانجيل في كلمة واحدة فعليه كفارة واحدة * ابن يونس وكذلك لو حلف (٢٦٢) بالقرآن والتوراة والانجيل في كلمة واحدة فانما عليه كفارة واحدة

لان ذلك كلام الله سبحانه وهو صفة من صفات ذاته فكأنه حلف بصفة واحدة فعليه كفارة واحدة باتفاق (وان قال أردت وثقت بالله ثم ابتدأت لأفعلن دين) ابن شاس لو قال بالله أو بالرحمن ثم حنث فعليه الكفارة فلو قال أردت بالله وثقت ثم ابتدأت لأفعلن دين (لا بسبق لسانه) انظر بعد هذا عند قوله ولا لغو * اللخمي اذا خرجت اليمين على سبق اللسان ان قول مالك انها ليست بلغو قال وأرى أن لاشئ عليه لانها يمين بغير نية (وكعزة الله وأمانته وعهده وعلى عهد الله الا أن يريد المخلوق) ابن يونس قال ابن المواز نحن نكره

همزتها وطرحت في الوصل لكثرة استعمالهم لها وربما حذفوا منه النون فقالوا أيم الله وأيم الله أيضا بكسر الهمزة وربما حذفوا منه الياء قالوا إم الله وربما أبقوا الميم وحدها مضمومة قالوا م الله ثم يكسرونها لانها صارت حرفا واحدا فيشبهونها بالباء فيقولون م الله وربما قالوا من الله بضم الميم والنون ومن الله بفتحهما ومن الله بكسرهما وقال أبو عبيد وكانوا يحلفون باليمين يقولون يمين الله لأفعل انتهى كلام الصحاح ص ﴿والعزيز الى آخره﴾ ش قال في الذخيرة أسماء الله تعالى يجوز الحلف بها وتوجب الكفارة على تفصيل يأتي ثم قال وهي على أربعة أقسام ما ورد السمع به ولا يوهم نقصا نحو العليم فيجوز اطلاقه اجماعا وما لم يرد به السمع وهو يوهم فيمتنع اطلاقه اجماعا وما لم يرد به السمع وهو يوهم فيمتنع اطلاقه اجماعا نحو متواضع وما ورد به الشرع وهو موهم فيقتصر على محله نحو مالك وما لم يرد به الشرع وهو غير موهم فلا يجوز اطلاقه عند الشيخ أبي الحسن ويجوز عند القاضي نحو السيد وقيل بالوقف قال أبو الطاهر فكل ما جاز اطلاقه صار الحلف به وأوجب الكفارة والا فلا فتنزل الأقسام المتقدمة على هذه الفتيا انتهى وفي الجواهر ولو قال والشئ أو الموجود وأراد به الاله سبحانه وتعالى كان يمينا انتهى (تنبيه) قال في الذخيرة وفي البيان اذا قال علم الله لا فعلت استحب له الكفارة احتياطا تنزيلا له منزلة علم الله وقال سحنون ان أراد الحلف وجبت الكفارة والا فلا لان حرف القسم قد تحذف انتهى وما ذكره عن البيان هو في رسم الاقضية من سماع أشهب من كتاب النذور الاول وانما ذكره في البيان بلفظ يعلم الله بالمضارع ثم ذكر ابن رشد عن سحنون علم الله وفي الذخيرة بعد هذا في الالفاظ التي يلزم بها الكفارة منها يعلم الله وانظر كلام التونسي والله أعلم ص ﴿وعلى عهد الله الا أن يريد المخلوق﴾ ش يعني ان من قال على عهد الله أن لا أفعل كذا فهي يمين وتجب عليه بذلك الكفارة ص ﴿الا أن يريد المخلوق﴾ ش راجع الى قوله وكعزة الله وأمانته وعهده أي العزة التي خلقها في عباده والامانة التي خلقها فيهم والعهد الذي جعله بينهم (مسئلة) قال البرزلي في

اليمين بأمانة الله فان حلف بها فعليه الكفارة مثل العهد والذمة قال أشهب ان حلف بأمانة الله التي هي صفة من صفاته فهي يمين وان حلف بأمانة الله التي بين العباد فلاشئ عليه وكذلك قال في عزة الله التي هي صفة ذاته وأما العزة التي جعلها الله في خلقه فلاشئ عليه وكذلك تكلم سحنون في قوله سبحانه سبحان ربك رب العزة عما يصفون انها العزة التي هي غير صفته التي خلقها في خلقه (وكأحلف وأقسم وأشهد ان نوى بالله أو أعزم ان قال بالله) من المدونة من قال أحلف أو أقسم أو أشهد أن لا أفعل كذا ان أراد بالله فهي يمين والا فلاشئ عليه وان قال أعزم أن لا أفعل كذا لم يكن هذا يمينا الا أن يقول أعزم بالله يمين وان قال لرجل أعزم عليك بالله الا ما فعلت كذا فأبى فهو كقوله أسألك بالله لتفعلن كذا فامتنع فلاشئ على كل واحد منهما (وفي أعاهد الله قولان)* اللخمي اختلف ان قال أعاهد الله فقال ابن حبيب عليه كفارة يمين وقال ابن شعبان لا كفارة عليه وهو أحسن لانه لم يحلف بالعهد فيكون قد حلف بصفة وقوله أعاهد الله فالعهد منه وليس بصفة لله تعالى ولا أعطي بالله عهدا فان عقد أن يفعل طاعة لزمه الوفاء بها لما عقد على نفسه والا فلا

في مسائل الطلاق عن المسائل المنسوبة للرماح اذا قيل له تزوج فلانة فقال لها الذمام لا أتزوجها فلا تحرم عليه بذلك فان أراد بالذمام ذمة الله فهي يمين يكفر عنها ثم يتزوجها وان أراد به ذمامة الناس التي تجري على ألسنتهم فليس ذلك بيمين انتهى (تنبيه) قال ابن رشد في البيان في آخر رسم سلعة سماها من سماع ابن القاسم من كتاب النذور الاول ان العهد اذا لم يخرج مخرج اليمين وانما خرج مخرج المعاقدة والمعاهدة مثل أن يقول الرجل للرجل لك على عهد الله أن أنصحك وأن لا أخونك وأن لا أفعل كذا وكذا فهذا أعظم من أن تكون فيه كفارة فيلزم فيه التوبة والاستغفار ويتقرب الى الله بما استطاع من الخير قال وقاله في كتاب ابن المواز والواضحة انتهى (قلت) وهذا الذي أشار اليه المصنف بقوله لا بلك على عهد أو أعطيك عهدا لكن ظاهر كلام المصنف أنه انما قال لك على عهد من غير اضافة الى الله سبحانه وشرحه الشارح على ظاهره ولم ينبه على ما اذا قال لك على عهد الله أن لا أفعل كذا وقد علمت أن الحكم أنه لا كفارة في ذلك لعظمه والله أعلم (مسئلة) اذا قال على كذا وكذا اذا لم ينو بها اليمين وادعى أنه أراد شيأ آخر صدق انتهى من البرزلي ص ﴿وعزمت عليك بالله﴾ ش قال الفاكهاني في شرح عمدة الاحكام في كتاب اللباس في شرح قوله صلى الله عليه وسلم وابرار المقسم والمقسم به فيه معنيان أحدهما أن الحالف اذا حلف على شئ مأمور ان يبر في يمينه وهذا الاخلاف في وجوبه أو ما يقوم مقام الوفاء بذلك وهو الكفارة الثاني أن يكون المراد ان تبر يمين من حلف عليك وهذا على قسمين تارة يشوبه معنى السؤال كقوله بالله الا ما فعلت كذا وتارة لا يشوبه كأن يقول والله لتفعلن ونحو ذلك وسواء في هذا الاثبات والنفي وهو مندوب في الوجهين أن يبر قسمه لكنه يتأكد في الثاني لوجوب الكفارة عليه دون الأول وذلك اضرار به هذا كله مع عدم المعارض الشرعي فان وجد معارض عمل بمقتضاه كما ثبت أن أبا بكر رضي الله عنه لما عبر الرؤيا بحضرته صلى الله عليه وسلم فقال أصبت بعضا وأخطأت بعضا فقال أقسمت عليك يا رسول الله لتخبرني فقال لا تقسم ولم يخبره انتهى وقال في الذخيرة في كتاب الايمان في أواخر الباب الثاني ما نصه (فرع) قال في الكتاب اذا حلف على رجل ليفعلن فامتنع فلا شئ عليهما وقاله الشافعي قال ابن يونس اذا أقسم عليك لتفعلن فيحنث اذا لم تجبه انتهى ويشير بذلك لقوله في المدونة وان قال لرجل أعزم عليه بالله الا فعلت كذا فيأبى فهو كقوله أسألك بالله لتفعلن كذا وكذا فامتنع فلا شئ على واحد منهما انتهى قال في النوادر وعن ابن حبيب وينبغي أن يجيبه ما لم يكن معصية وهو من قول الله تعالى واتقوا الله الذي تساءلون به والارحام وكذلك أن يقال بالله وبالرحم فان لم يفعل فلا كفارة على واحد منهما وأما قوله أقسمت عليك بالله لتفعلن كذا فهذا يحنث الذي أقسم ان لم يجبه الآخر كقوله حلفت عليك بالله وأما ان لم يقل فيهما بالله ولا نواه فلا شئ عليه انتهى ونقله أبو الحسن وقال الشيخ زروق في شرح الارشاد اذا قال أقسمت عليك بالله فلا يخلو أمره اما ان يقصد اليمين فتجب أو لم يقصده فلا تجب الا على القول بتعلقها باللفظ وهو خلاف المشهور فيجري فيه الخلاف من وجه آخر وان لم يقصد شيأ فهل يحمل على اليمين أولا قولان ولو قال عزمت عليك بالله ولم يقصد يمينا فالاصح ليست بيمين وكذا أعزم عليك به وأسألك به انتهى (فائدة) قال النووي في الاذكار يكره منع من سأل بالله وتشفع به روينا في سنن أبي دود والنسائي بأسانيد الصحيحين عن ابن عمر رضي الله عنهما قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم من استعاذ بالله فأعيذوه ومن سأل بالله فاعطوه ومن دعاكم فأجيبوه ومن صنع اليكم

شئ عليه (لا بلك على عهد أو أعطيك عهدا)* اللخمي ان قال لك على عهد الله أو أعطيتك عهد الله فلا كفارة عليه (وعزمت عليك بالله) انظر عبر هنا بالفعل الماضي وعبر قبل هذا بالفعل المضارع وقد تقدم نص المدونة ان قال أعزم عليك بالله فلا شئ عليه وفي الكافي لا فرق بين عزمت وأعزم أو حلفت وأحلف أو شهدت وأشهد اذا قال في ذلك كله بالله فهي يمين (وحاش الله ومعاذ الله)* ابن عرفة في كون معاذ الله وحاش الله يمينا قولان (والله راع أو كفيل) تقدم نص ابن عبد الحكم عند قوله وبها الله

معروفاً فكافؤه فان لم تجدوا ما تكافؤنه به فادعوا له حتى تروا أنكم قد كافأتموه انتهى ومنه أيضاً يكره أن يسأل بوجه الله سبحانه غير الجنة روينا في سنن أبي داود عن جابر رضي الله عنه قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم لا يسئل بوجه الله الا الجنة انتهى وفي كتاب الذكاة من الترغيب والترهيب قال عن أبي موسى الاشعري أنه سمع رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول ملعون من سأل بوجه الله ملعون من سئل بوجه الله ثم منع سائله مالم يسأل هجرا رواه الطبراني ورجاله رجال الصحيح الا شيخه يحيى بن عثمان بن صالح وهو ثقة وفيه كلام وهجرا بضم الهاء واسكان الجيم أي مالم يسئل أمراً قبيحاً لا يليق ويحتمل أنه أراد مالم يسئل سؤالا قبيحاً بكلام قبيح انتهى ص ﴿ والنبي والكعبة ﴾ ش قال في التوضيح في قول ابن الحاجب واليمين بغير ذلك مكروه وقيل حرام أي بغير اليمين بالله وصفاته كالحلف بالكعبة والنبي والاظهر من القولين التحريم لحديث الموطأ والصحيحين عن عمر رضي الله عنه قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم ان الله ينهاكم أن تحلفوا بآبائكم وفي الموطأ ومسلم فمن كان حالفاً فليحلف بالله أو ليصمت وأيضاً يدخل في كلام المصنف اليمين بالطلاق والعتاق وقد نصوا على تأديب الحالف بهما ولا يكون الادب في المكروه الا أن يقال اطلاق الايمان عليهما مجاز ألا ترى الى حروف القسم لا تدخل عليهما انتهى وقال القرطبي في شرح قوله صلى الله عليه وسلم ان الله ينهاكم أن تحلفوا بآبائكم انما نهى عن ذلك لان فيه تعظيم غير الله بمثل ما يعظم به الله وذلك ممنوع وهذا يطرق في كل محلوف به غيره تعالى وانما ذكر الآباء لانه السبب الذي أثار الحديث حين سمع عمر يحلف بأبيه ويشهد له قوله من كان حالفاً فليحلف بالله فظاهر النهي التحريم فيتحقق فيما اذا حلف بملة غير الاسلام أو بشئ من المعبودات دون الله أو ما كانت الجاهلية تحلف به كالدماء والانصاب فهذا لا يشك في تحريمه وأما الحلف بالآباء والاشراف ورؤس السلاطين وحياتهم ونعمتهم وما شاكل ذلك فظاهر هذا الحديث تناولهم بحكم عمومه ولا ينبغي أن يختلف في تحريمه وأما ما كان معظماً في الشرع مثل النبي والكعبة والعرش والكرسي وحرمة الصالحين فأصحابنا يطلقون على الحلف بها الكراهة وظاهر الحديث وما قدمناه من النظر في المعنى يقتضي التحريم انتهى وتقدم في التوضيح أن الاظهر من القولين التحريم وقال في الشامل هو المشهور وقال ابن ناجي واختلف في اليمين بما هو مخلوق فقيل ممنوع قاله اللخمي ونحوه قول ابن بشير انه حرام وقيل مكروه قاله ابن رشد وصرح الفاكهاني بأن المشهور الكراهة وهذا اذا كان الحالف بهذه الأشياء المعظمة صادقاً وأما ان حلف بها كاذباً فلا شك في التحريم لانه كذب والكذب محرم واستهزاء بالمحلوف به المعظم في الشرع بل ربما كان كفراً والعياذ بالله ان كان في حق النبي صلى الله عليه وسلم ونحوه والله أعلم وقال في الذخيرة قاعدة توحيد الله تعالى بالتعظيم ثلاثة أقسام واجب اجماعاً كتوحيده بالعبادة والخلق والارزاق فيجب على كل أحد أن لا يشرك معه تعالى غيره في ذلك وما ليس بواجب اجماعاً كتوحيده بالوجود والعلم ونحوهما فيجوز أن يتصف بذلك غيره اجماعاً ويختلف فيه كالحلف به تعالى فانه تعظيم له واختلف العلماء هل يجوز أن يشرك فيه معه غيره أم لا واذا قلنا بالمنع فهل يمتنع أن يقسم على الله ببعض مخلوقاته فان القسم بها تعظيم لها نحو قولك بحق محمد اغفر لنا ونحوه وقد حصل فيه توقف عند بعض العلماء ورجح عنده التسوية انتهى وفيه نظر لأن المحذور انما هو التعظيم بالحلف لورود النهي عن الحلف بذلك وأما التعظيم بغير الحلف فليس بمحذور فان الله لم يمنعنا أن نعظم بعض عباده بل أمرنا

(والنبي والكعبة) تقدم نص اللخمي انه لا كفارة على من حلف بالنبي أو بالكعبة واليمين بذلك ممنوعة وقال ابن رشد مكروهة

بذلك وأوجبه علينا فى حق رسله وملائكته وأصحاب نبيه وأوليائه وقد ورد فى صحيح البخارى فى فضل العباس بن عبد المطلب رضى الله عنه عن أنس رضى الله عنه أن عمر بن الخطاب رضى الله عنه كان اذا قحطوا استسقى بالعباس بن عبد المطلب فقال اللهم انا كنا نتوسل اليك بنبينا محمد صلى الله عليه وسلم فتسقينا وانا نتوسل اليك بعم نبينا فاسقنا قال فيسقون انتهى وفعل سيدنا عمر لذلك انما كان بمحضر الصحابة ولم ينكره أحد فدل على جوازه والله أعلم (تنبيه) قال القرافى فى الذخيرة إثر كلامه السابق ولا يشكل على القول بالمنع قسمه تعالى ببعض مخلوقاته كقوله تعالى والتين والزيتون والسماء والشمس وغير ذلك لان من العلماء من قال تقديره أقسم برب الزيتون وقيل أقسم بها لينبه عباده على عظمتها عنده فيعظمونها ولا يلزم من الحجر علينا الحجر عليه بل هو الملك المالك على الاطلاق يفعل ما يشاء ويحكم ما يريد انتهى وقال قبله سؤال قال عليه السلام فى حديث الاعرابى السائل عما يجب عليه أفلح وأبيه ان صدق فقد حلف عليه السلام بمخلوق * جوابه أنه منع الصحة فى هذه اللفظة فانها ليست فى الموطأ وأنه منسوخ بالحديث المتقدم ذكره صاحب الاستذكار وأما بان هذا خرج مخرج توطئة الكلام لا الحلف نحو قولهم قاتله الله ما أكرمه وقوله عليه السلام لعائشة رضى الله عنها تربت يداك خرج عن الدعاء الى توطئة الكلام انتهى وقال البرزلى فى مسائل الصلاة وفى أسئلة عز الدين هل يقسم على الله فى دعائه بمعظم من خلقه كالنبى والولى والملك أو يكره * فأجاب جاء فى بعض الاحاديث أنه عليه السلام علم الناس الدعاء فقال اللهم انى أقسم عليك بنبيك محمد نبى الرحمة فان صح هذا فينبغى أن يكون مقصورا عليه صلى الله عليه وسلم لانه سيد ولد آدم ولا يقسم على الله بغيره من الملائكة والانبياء والاولياء فانهم ليسوا فى درجته ويكون من خصائصه تنبيها على علو درجته وارتفاع رتبته (قلت) وكان شيخنا الفقيه يختار الجواز ويحتج بسؤال عمر بن الخطاب فى خطبة الاستسقاء بقوله اللهم انا نتوسل اليك بعم نبيك العباس حين أخرجه للاستسقاء وكان يتقدم لنا لعله من بركته عليه السلام لانه من سببه وباضافته اليه فلا يكون فيه دليل واحتجوا أيضا بتضرع الشيخ الصالح المؤدب محرز بن خلف وسؤاله لبرء ابنة الشيخ أبى محمد ورغبته الى الله ببركة أبيها وبقول العبد الذى استسقى بالبصرة بحبك لى الا ما أسقيتنا الساعة الى غير ذلك من الحكايات العديدة وهو الأظهر لان مظنة اجابة الدعاء كما شرع الدعاء فى بقاع الصالحين وعند قبورهم وغير ذلك من أماكنهم لانه من شهد بيته فى شئ انتفع به كما ورد وبالله التوفيق انتهى (قلت) وهذا كله توسل وهو غير القسم والقسم أن يقول أقسمت عليك بنبيك محمد صلى الله عليه وسلم أو أقسم عليك به كما فى الحديث الذى ذكره أما التوسل فالظاهر أنه جائز والله أعلم ص ﴿ وكالخلق والامانة ﴾ ش ولم يبين حكم الحلف بها قال القرطبى فى قوله فليحلف بالله لا يفهم منه قصر اليمين الجائزة على هذا الاسم بل حكم جميع أسماء الله حكم هذا الاسم كالعزيز والعليم والسميع والبصير وهذا متفق عليه وكذلك الحكم فى الحلف بصفات الله كقوله وعزة الله وعلمه وقدرته مما تمحض فيه الصفة ولا ينبغى أن يختلف فى هذا القسم أنه كالأول وأما ما يضاف الى الله وليس بصفة كقوله وخلق الله ونعمته ورزقه وبيته فهذه ليست بايمان جائزة لانها حلف بغير الله على ما تقدم وبين هذين القسمين قسم آخر متردد بينهما فاختلف فيه لتردده كقوله وعهد الله وأمانته فعندنا أنها أيمان ملحقة بالقسم الأول لانها صفات وعند الشافعى ليست بايمان انتهى وفى الجواهر لا يجوز اليمين بصفات الفعل ولا تجب فيها الكفارة كقوله

(وكالخلق والامانة) * ابن يونس صفات أفعال الله سبحانه كالخلق والرزق والامانة والاحياء لا كفارة على من حلف بشئ منها

(وهو يهودى) من المدونة قال مالك من قال ان فعلت كذا فهو يهودى أو نصرانى أو برىء من الاسلام فليست هذه أيمانا وليستغفر الله مما قال ولا يكون كافرا (وغموس بأن ظن أو شك وحلف) من المدونة قال مالك الغموس الحلف على تعمد الكذب أو على غير يقين وهو أعظم من أن تكفره الكفارة لقوله تعالى ان الذين يشترون بعهد الله ولقوله صلى الله عليه وسلم من اقتطع الحديث وابن حبيب وليتب الحالف بها الى الله سبحانه يتقرب الى الله بما قدر عليه من عتق أو صدقة أو صيام قال ابن عرفة فى شرط حلف مع شاهده بتيقنه أو بظنه قولا محمد ومالك وسيأتى ان القصاص يثبت بقول الميت وبقسامة وليه الصغير اذا كبر وان الغائب يحلف لقد وصلت النفقة وانظر هذا مع قوله واعتمد البات على ظن قوى (بلا تبين صدق) من المدونة من قال والله مالقيت فلانا أمس وهو لا يدرى ألقيه أم لا ثم علم انه كما حلف بر وان كان بخلافه أثم كتعمد الكذب * عياض يريد بقوله بر وافق البر لا نفى اثم الحلف على الشك ولا يصح فهم بعضهم سقوط الاثم انظر هذا مع قوله بعد هذا ان الطلاق يلزمه اذا حلف به عى ان هذه اللوزة فيها قلبان فوجدها كذلك على ما قال أبو عمر وأما على ما قال ابن رشد ان من حلف مقتحما على الشك وغفل عنه حتى جاء الامر على ما حلف عليه انه لا يحنث (وليستغفر الله) تقدم نص ابن حبيب بهذا

وخلق الله ورزق الله انتهى ص ﴿ وهو يهودى ﴾ ش قال فى المدونة وان قال ان فعلت كذا فهو يهودى أو نصرانى أو مجوسى أو كافر بالله أو برىء من الاسلام فليست هذه أيمانا وليستغفر الله مما قال وقوله لعمرى أو هو زان أو سارق أو قال والصلاة والصيام والحج أو قال هو يأكل لحم الخنزير والميتة أو يشرب الدم أو الخمر أو يترك الصلاة أو عليه لعنة الله أو غضبه أو أحرمه الله الجنة أو أدخله النار وكل ما دعا به على نفسه لم يكن بشىء من هذا يمينا وكذلك قوله وأبى وأبيك وحياتى وحياتك وعيشى وعيشك وهذا من كلام النساء وضعفاء الرجال واكره اليمين بهذا أو بغير الله أو رغم أنفى لله ومن كان حالفا فليحلف بالله أو ليصمت انتهى قوله وليستغفر الله قال فى الذخيرة لانه التزم هتك حرمة الله على تقدير ممكن واللائق بالعبد الامتناع من ذلك مطلقا ووافقنا ابن حنبل فى الاثم وأوجب الكفارة وقال الحنفية ليس باثم وتجب الكفارة ص ﴿ وغموس ﴾ ش تصوره واضح (تنبيهات * الأول) قال ابن عرفة لا لغو ولا غموس فى مستقبل وتعليق ابن الحاجب اللغو به لا أعرفه وقبوله ابن عبد السلام وقوله يتأتى فى المستقبل كالماضى والحال وأكثر كلام الشيوخ حصرها فيهما يرد بان شأن العلم الحادث تعلقه بما وقع لا بمستقبل لانه غيب فلا يلزم من ترك الكفارة فى حلفه على ما وقع تركها فى حلفه جزما على ما لم يقع لعذر الأول وجراءة الثانى التونسى الاشبه فى المستقبل ممتنع كوالله لا تطلع الشمس غدا أنه غموس (قلت) هو ظاهر قولها على تعمد الكذب الصقلى من حلف مهددا بعض أهله مجمعا على الكفارة وعدم الوفاء بيمينه لم يأثم (قلت) ظاهره لو كان غير مهدد أثم انتهى وقال ابن الحاجب ولا كفارة فى لغو اليمين وهى اليمين على ما يعتقده ثم تبين خلافه ماضيا أو مستقبلا قال فى التوضيح مثال الماضى والله ما جاء زيد وهو يعتقد ذلك ومثال المستقبل والله ما يأتى غدا وهو يعتقده انتهى ثم قال فى التوضيح فى الكلام على الغموس ولا كفارة فى الغموس سواء تعلقت بالماضى أو بالمستقبل فالماضى واضح والمستقبل كما لو كانت يمينه على ما لا يصح وجوده أو قد علم أنه لا يوجد كقوله والله لاقتلن فلانا غدا وقد علم أنه ميت أو لا طلعن السماء اليوم أو لا تطلع الشمس غدا ولم يجزم التونسى بحصولها فى المستقبل بل قال والأشبه أنها غموس ومثله بما ذكرناه وأكثر كلام الشيوخ يقتضى انحصار اللاغية فى الماضى والحال وأنها لا تتناول المستقبل وذكر بعض الشيوخ حصر اليمين الغموس فى الماضى خاصة وليس كذلك انتهى ونص كلام ابن عبد السلام ولما كان اليمين اللاغية فى المشهور على نحو ما فسر المصنف وكان ذلك مما يتأتى فى المستقبل مثل ما يتأتى فى الماضى صح وجود اللاغية بالزمن الماضى والمستقبل كما أشار اليه المؤلف وأكثر كلام الشيوخ الى آخره ثم قال فى الكلام على الغموس اعلم أن متعلق الاعتقاد قد يكون ماضيا وقد يكون مستقبلا كمن يحلف على عدم طلوع الشمس فى غد وانما ذكرنا هذا لان بعض الشيوخ حصر اليمين الغموس فى الماضى خاصة وليس كذلك انتهى وقال البرزلى المشهور أن متعلق الغموس واللغو الماضى وأما المستقبل فقال ابن الحاجب يتعلقان به ثم ذكر كلام ابن عبد السلام وابن عرفة (الثانى) قال ابن عرفة الشيخ روى ابن حبيب الالغاء فى اليمين لمكر أو قطع حق يصيرها غموسا وما كان لعذر أو خوف سخط أخيك فلا بأس به انتهى (الثالث) قال فى التوضيح بعد ذكره

(وان قصد بكالعزى التعظيم فكفر) * ابن الحاجب وأما اليمين بنحو العزى واللات فان اعتقد تعظيمها فكفر والا فحرام (ولغو على مايعتقده فظهر نفيه) من المدونة قال مالك ولا لغو فى طلاق ولا غيره انما يكون اللغو والاستثناء والكفارة فى اليمين بالله قال ومن حلف بطلاق أو عتق أو غيره من الايمان سوى اليمين بالله على شئ يوقنه ثم تبين له انه خلاف ذلك فقد حنث وكذلك ان استثنى فى شئ من هذا الحنث لزمه ماحلف به الرسالة يمينان لا يكفران أحدهما لغو اليمين ان يحلف على شئ يظنه كذلك فى يقينه ثم تبين له خلافه فلا كفارة عليه ولا اثم والآخر الحالف متعمد الكذب أو شاكا فهذا يأثم قال عبد الوهاب اختلف أصحابنا فى قول الرجل لا والله و بلى والله فروى ابن القاسم ليس بلغو وقال اسماعيل وشيخنا أبو بكر انه من حيز للغو لانه لا يتأتى فيه البر ولا الحنث ولا يمكن الاحتراز منه انتهى من ابن يونس و يظهر منه ومن أبى عمر ميل لهذا القول وقد رشحه أبو عمر كثيرا وقال اللخمى اختلف اذا كانت اليمين غير نية وانما خرج على سبق اللسان ففى البخارى عن عائشة نزل لغو اليمين فى قول الرجل لا والله و بلى والله و بهذا أخذ اسماعيل لانها يمين بغير نية وقد اختلف قول مالك فى الطلاق بغير نية وأرى أن لا شئ عليه فى جميع ذلك لقوله الاعمال بالنيات (ولم يفد فى غير الله) من المدونة لا لغو فى طلاق ولا فى مشى أو صدقة وانما يكون اللغو والاستثناء والكفارة فى اليمين بالله أو بشئ من أسمائه أو صفته أو نذر لا مخرج له وكذلك فى العهد والميثاق ومن المدونة أيضا قال مالك من قال لله على المشى الى مكة الا أن يبدو لى أو أرى خيرا من ذلك فعليه المشى ولا ينفعه استثناؤه يريد الا أن يضمن يمينه بفعل فينفعه قوله الا أن يبدو لى أو الا أن يريد الا أن يبدو لى فى الفعل وكذلك هذا فى يمينه بالطلاق والعتاق (كالاستثناء بان شاء الله ان قصد كالا أن يشاء الله) نص اللخمى أن الا أن يشاء مثل ان شاء ونص فى المدونة انه لا ينفعه ان شاء الله الا ان نوى به الاستثناء ونصها قال مالك من حلف بطلاق أو عتق أو بغيره من الايمان على شئ يوقنه ثم تبين له انه خلاف ذلك فقد حنث وكذلك ان استثنى فى شئ من هذا الحنث لزمه ماحلف عليه قال مالك ولا استثناء الا فى اليمين بالله وكذلك من حلف بنذر لا مخرج له الا بفعل كذا أو حلف بعهد الله أو ميثاقه أو بشئ من أسمائه أو صفاته فقال ان شاء الله فلا شئ عليه ان نوى به الاستثناء وان أراد معنى قوله تعالى ولا تقولن لشئ انى فاعل ذلك غدا الا أن يشاء الله غير مريد الاستثناء فلا شئ له ابن المواز وكذلك ان قال ان شاء الله سهوا ▪ ابن

الكلام فى الحلف على الشك والظن وهذا كله اذا أطلق اليمين وأما ان قيدها فقال فى ظنى أو ما أشبه ذلك فلا شئ عليه انتهى وانظر البساطى (الرابع) الغموس تكون فى الطلاق بمعنى أنه يأثم فى الحلف بها و يلزمه الطلاق قال فى المقدمات فى كتاب الأيمان بالطلاق و يأثم اذا حلف على الغيب أو على الكذب أو على الشك كما يأثم فى اليمين بالله اذا حلف على شئ من ذلك انتهى (الخامس) سميت غموسا لانها تغمس صاحبها فى النار وقيل فى الاثم ابن عبد السلام وهو الاظهر لانه سبب حاصل مالك وهى أعظم من أن تكفر وهى من الكبائر وقاله فى التوضيح وقال فى المسائل الملقوطة يلزم التعزير فى مسائل منها اليمين الغموس انتهى والله أعلم ص * وان قصد بكالعزى التعظيم فكفر * ش أى وان لم يقصد فحرام وهذه طريقة ابن الحاجب تبعا لابن بشير وأشار ابن دقيق العيد فى شرح العمدة الى نفى عدم قصد التعظيم قال لأن الحالف بشئ معظم له انتهى بالمعنى من التوضيح (تنبيه) ورد فى صحيح مسلم من قال واللات فليقل لا اله الا الله ومن قال تعال أقامرك فليتصدق قال القرطبى لما نشأ القوم على تعظيم تلك الاصنام وعلى الحلف بها وأنعم الله عليهم بالاسلام بقيت تلك الألفاظ تجرى على ألسنتهم من غير قصد للحلف فأمر النبى صلى الله عليه وسلم من نطق بذلك أن يقول لا اله الا الله تكفيرا لتلك اللفظة وتذكيرا من الغفلة واتماما للنعمة وخص اللات لأنها أكثر ما كانت تجرى على ألسنتهم وحكم غيرها من أسماء آلهتهم حكمها والقول فى قوله تعال أقامرك كالقول فى اللات لما ذم النبى صلى الله عليه وسلم القمار بالغ فى الزجر عنها وعن ذكرها حتى اذا ذكرها الانسان طالبا للقامرة أمره بصدقة والظاهر وجوبها عليه لأنها كفارة مأمور بها وكذلك قوله لا اله الا الله على من قال واللات ثم هذه الصدقة غير محدودة ولا مقدرة فيتصدق بما تيسر انتهى ص * ولا لغو على مايعتقده فظهر نفيه * ش قال ابن ناجى قال ابن عبد السلام عبارة المؤلف يعنى ابن الحاجب هى اليمين على مايعتقده خير من عبارة من عبر عن هذا المعنى باليقين أو من جمع بينه و بين الظن فقال يظنه فى يقينه فان الاعتقاد قد يتبدل و يظهر خلافه فيكون جهلا وأما اليقين فلا يتبدل ص * ولم يفد فى غير الله كالاستثناء بان شاء الله * ش وفى حكم اليمين بالله النذر المبهم قال فى المدونة ولا ثنيا ولا لغو فى طلاق ولا مشى

يونس الاصل فيمن أوجب على نفسه فعل شيء بيمين من الايمان فلم يفعله أو حلف أن لا يفعله ففعله أن يلزمه ما حلف عليه ولا ينفعه الاستثناء بمشيئة الله فيه اذ لا علم لنا بمشيئته فخرج الاستثناء في اليمين بالله من ذلك بالسنة وبقي ما عداه على أصله * ابن بشير ان كان الاستثناء بمشيئة الله فلا يصح في اليمين بالطلاق أو العتاق أو نحوهما من الالتزامات الا أن تكون اليمين معلقة بفعل فان كانت كذلك فلا يخلو أن يرد الاستثناء الى الفعل أو الى اليمين فان ردها الى الفعل فقولان المشهور انها لا تنفع * ابن رشد الاصح من القولين في النظر ان الاستثناء ينفع وعلى ابن القاسم درك عظيم في قوله انه لا ينفع انتهى من المقدمات وله في البيان ما نصه لو قال ان فعلت كذا الا أن يشاء الله فأنت طالق لنفعه استثناؤه عند الجميع اذ قد نص على رد الاستثناء الى الفعل بذكره إياه عقيبه قبل الطلاق انتهى فقد تضمن هذا أن ابن القاسم يقول ان الاستثناء ينفع اذا رده للفعل (أو يريد أو يقضي على الاظهر) سمع عيسى ابن القاسم من حلف لافعل كذا الا أن يقضي الله أو يريد غيره ليس باستثناء * عيسى هو استثناء ابن عرفة حمله ابن حارث وابن رشد على الخلاف في اليمين بالله واختار ابن رشد قول عيسى وظاهر النوادر حمل ابن القاسم على اليمين بالطلاق فلا يكون خلافا انتهى وذكر القرافي هذا الخلاف قال وهو مبني على ان الأسباب الشرعية هل يقاس عليها اذا عقل معناها أم لا كما قيل في قياس النبش على السرقة (وافاد بكالا في الجميع ان اتصل) * ابن عرفة الاستثناء بالا وبلا ان معتبر في كل يمين وشرطه في الكل عدم فصله اختيارا قال في المدونة لا استثناء الا واصل بيمينه يحرك به لسانه فاما في نفسه أو يلفظ به بعد صماته فلا قال مالك وان حدثت له نية الاستثناء قبل تمام لفظه باليمين أو بعد الا انه لم يصمت حتى وصل بها الاستثناء أجزأه قال في كتاب ابن المواز وهو مثل الذي يريد أن يحلف بالبتة فيقول امرأتي طالق البتة ثم يبدو له فيسكت عن تمام اليمين * ابن يونس يريد ان ذلك لا يلزمه لان الحكم لآخر اليمين وقد أجمعوا ان من نسق الطلاق بفعل ان الحكم لآخر الكلام فكذلك يكون الاستثناء وقال اللخمي اختلف اذا نسق الاستثناء بنية حديثة بعد تمام اليمين فقال مالك في المدونة ذلك استثناء ابن عرفة وهذا هو المشهور قال ابن رشد وأما الاستثناء بغير حرف الاستثناء وهو أن يقيد العموم بصفة لان ذلك لا يقتضي اخراج من ليس على تلك الصفة من ذلك العموم فهو استثناء بالمعنى وله حكم الاستثناء في أن لا ينفع الا بتحريك اللسان واتصاله بالكلام مثل أن يقول والله ما رأيت اليوم قرشيا عاقلا لانه بمنزلة ما رأيت اليوم قرشيا الا أحمق فان وصل عاقلا بيمينه نفعه بمنزلة أن يصل بها الا أحمق وذلك منصوص لابن القاسم في الذي يسأل الرجل عن وديعة قد كان استدفعه إياها فيحلف ان كانت في بيته فيلقنه رجل في علمك فيقول في علمي انه استثناء ينفعه ان كان الكلام نسقا لم يكن بينهما صمات ونحو ذلك في سماع أشهب لان قوله في علمي بمنزلة قوله امرأته طالق ان كانت الوديعة في بيتي الا أن أكون غير عالم بها فهو استثناء بالمعنى انتهى انظر كثيرا ما يتفق هذا أن يقول المحلوف عليه للحالف قل ان شاء الله فيقولها فعلى المشهور لا تشترط نيته قبل تمام يمينه وعلى القول الآخر واختاره اللخمي لا بد من تقدم النية ظاهر اللخمي قبل آخر حرف من المقسم عليه ونص عليه ابن رشد وظاهر الشيخ والصقلي قبل آخر حرف من المقسم به (الا لعارض) التلقين قطع الاستثناء بغير اختيار من سعال أو عطاس أو ما أشبهه لا يضر * الباجي وكذا انقطاع النفس قاله ابن المواز (ونوى الاستثناء) تقدم أن من حلف بالله وقال ان شاء الله ان لم ينو الاستثناء فلا ثنيا له وكذا ان قال ان شاء الله سهوا وظاهره ولم ينوه قبل تمام يمينه وهو المشهور كما تقدم قال أبو محمد وهو الاصح ووجهه أن لفظ الاستثناء لما لم يشترط تقدمه على آخر حرف من حروف اليمين لم يشترط ذلك في النية لان مجرد النية لا تؤثر ولو أثر مجرد النية في حل اليمين لاستغنى عن لفظه وهذا باطل باتفاق (وقصد) انظر انما شرطوا هذا في ان شاء الله وقد تقدم قوله كالا أن يشاء الله ان قصد فانظر هذا (ونطق به) * ابن رشد المشهور في المذهب انه لا بد في الاستثناء بالا من حركة اللسان وكذلك ما هو مثله من تقييد العموم بصفة له حكم الاستثناء لا ينفع الا بتحريك اللسان واتصاله بالكلام وتقدم انه لو أثر مجرد النية في حل اليمين لاستغنى عن لفظ ان شاء الله (وان سرا) * ابن حبيب ان حرك بالاستثناء شفتيه أجزأه وان لم يجهر به ولو كان مستحلفا لم يجزه الا الجهر وقال ابن القاسم ينفعه وان لم يسمعه المحلوف له (بحركة لسانه) تقدم نص المدونة يحرك به لسانه فأما في نفسه فلا (الا أن يعزل في يمينه أولا) اللخمي اختلف اذا لم يحرك لسانه بالاستثناء فقال مالك في المدونة

ولا صدقة ولا غير ذلك الا في اليمين بالله أو نذر لا مخرج له انتهى وقاله في موضع آخر منها ونقله في التوضيح قال الشيخ أبو الحسن قال ابن رشد وكذلك من حلف بالمشي أو بالصدقة أو ما أشبه ذلك مما فيه قربة على قول من يقول ان فيه كفارة يمين ذكره في رسم باع من سماع ابن القاسم من كتاب

لا ينفعه ذلك ولم يختلف ان المحاشاة تصح بالنية لان المحاشاة هى اخراج ذلك قبل اليمين وكذلك الاستثناء ان كان ذلك نيته قبل اليمين لانها محاشاة وسمع عيسى شرط الثنيا حركة لسانه وتنفع النية دون حركة اللسان * ابن رشد لان الثنيا استدراك بالاستثناء بعد صدور اليمين دون نية والنية قصر بعض اليمين على بعض مدلولها الظاهر لايشترط فيه النطق اتفاقا ولشهاب الدين يكفى فى المحاشاة مجرد النية لانها تخصيص يكفى فيه ارادة المتكلم كمن قال والله لالبست ثوبا ونوى اخراج الكتان من يمينه فيصير هذا العموم مخصوصا بهذه النية ولايحنث اذا لبس الكتان لانه قد أخرجه بنيته وكذلك اذا نوى تقييد المطلق فانه يلزمه كما لو حلف ليكرمن رجلا ونوى فقيها فلايبر باكرام غيره لان رجلا مطلق وقد قيده بكونه فقيها كالزوجة فى الحلال على حرام وهى المحاشاة من المدونة من قال كل حل على حرام حرمت عليه امرأته فقط أن يحاشيها بقلبه * عبد الحق ان لم (٢٦٩) ينو اخراجها قبل تمام الحلال عليه حرام فاخراجها استثناء شرطه النطق ولو قصد أولا ادخالها مع غيرها لم ينفعه استثناؤه اياها بحال الباجى ولافرق بين قوله الحلال على حرام وبين قوله الحلال كله على حرام خلافا لاشهب فاذا قال حاشيت الطلاق والعتق فقال ابن القاسم له نيته وان قامت عليه البينة الا أن يستحلف ومن كتاب ابن المواز من قال عليه أيمان البيعة فاما حلف قال لم أرد الطلاق صدق * الباجى واذا قلنا انه يلزمه الطلاق بالأيمان اللازمة فقال انى حاشيت الطلاق أو العتق أو شيأ من ذلك بنيتى فاما مالا يطالب به من الصوم والمشى الى مكة والعتق غير المعين فلا خلاف فى تصديقه وأما ما للامام المطالبة به كالطلاق والعتق فيجب أن تكون له نيته على ما رواه عيسى عن ابن القاسم وعلى ما فى كتاب ابن المواز فى الحالف بأيمان البيعة وقد رأيت ذلك للشيخ أبى عمران فى اليمين بالأيمان اللازمة وللبرزلى تقدم للسيورى انه اذا حاشا زوجته فى الايمان اللازمة انه لايلزمه شئ ووقع لابن رشد فيمن قال لغريمه احلف لى بالطلاق فأبى أن يحلف بالطلاق فقال احلف لى بالحلال عليك حرام فحلف وهو جاهل بأن الحلال عليه حرام يدخله الطلاق فحنث فى يمينه قال ابن رشد ان أتى مستفتيا جرى ذلك على الاختلاف فى مجرد اللفظ دون النية هل يلزم به الطلاق أم لا والاظهر انه لايلزم وكذلك الحكم فى كنايات الطلاق البينة انتهى وانظر مسئلة سئلت عنها وهى رجل تحرج أن يحلف باللازمة فسكنى عنها فقال ذلك اليمين يلزمنى فتوقفت فى طلاقه وأفتاه غيرى بالطلاق ولابن رشد أيضا الاشكال انه لاشئ عليه اذا لم يرد بقوله يا مطلقة الطلاق (وفى النذر المبهم

النذور انتهى ونصه فى الرسم المذكور فى النذر الأول لا اختلاف أعلمه فى المذهب فى أن اللغو لا يكون الا فى اليمين بالله أو بشئ من صفاته أو أسمائه أو فى نذر لا يسمى له مخرج لأن الله لم يذكره الا فى اليمين التى أوجب فيه الكفارة فقال تعالى لا يؤاخذكم الله باللغو فى أيمانكم ولكن يؤاخذكم بما عقدتم الأيمان ويجئ على من أوجب كفارة اليمين بالله فى الحلف بالمشى والصدقة وما أشبه ذلك مما فيه قربة وطاعة أن يكون اللغو فى ذلك والله أعلم انتهى وكذلك الأيمان اللازمة لا يدخلها اللغو والاستثناء وذكر البرزلى فى مسائل الأيمان تخريجا فى ذلك فانظره (فرع) قال ابن جزى ويجرى مجرى الاستثناء بمشيئة الله مشيئة غيره كقوله ان شاء فلان أو الا ان بدا لى وشبه ذلك انتهى ص ﴿وفى النذر المبهم واليمين للكفارة﴾ ش قال ابن عرفة ويوجبها يعنى الكفارة حنث وينقسم الى الأحكام الخمسة لثبوته بنقيض المحلوف عليه ولا يخلو عنها وقاله ابن بشير وقصره اللخمى على الأربعة غير المحرم لوضوحه انتهى وقال القرافى فى الفرق الثانى والثلاثين بعد المائة ان الحلف مباح والحنث مباح انتهى وفى الجواهر ولا يحرم الحنث باليمين لكن الأولى أن لا يحنث الا أن يكون الخير فى الحنث انتهى ونحوه فى اللباب قال القرطبى فى تفسيره اختلفوا فى الكفارة قبل الحنث هل تجزى أم لا بعد اجماعهم على أن الحنث قبل الكفارة مباح حسن وهو عندهم أولى انتهى ثم قال فى توجيه القول بمنع الكفارة قبل الحنث ومن جهة المعنى أن الكفارة انما هى لرفع الاثم ومالم يحنث لم يكن هناك ما يرفع ولا معنى لفعلها انتهى وقوله فى النذر المبهم قال فى المدونة وان قال على نذر أو لله على نذر أو حلف بذلك فحنث فعليه كفارة يمين قال أبو الحسن قال ابن وهب قال الرسول عليه السلام من نذر نذرا لم يسمه فكفارته كفارة يمين انتهى ولما فى مسلم كفارة النذر كفارة يمين قال فى التوضيح ولا يمكن حمله على نذر يمين لانه لو كان نذر طاعة لزم أن يأتى بالطاعة التى نذر فتعين حمله على ما لا مخرج له انتهى (فرع) قال فى سماع عيسى من قال على نذر لا كفارة له الا الوفاء به فعليه كفارة يمين وفى النوادر ومن نذر نذرا لا مخرج له بلفظ ولا نية فليطعم عشرة مساكين وان كان فى يمين فحنث فليكفر كفارة يمين

والمين للكفارة والمنعقدة على بر بان فعلت ولافعلت أوحنث بلأفعلن وان لم أفعل ان لم يؤجل اطعام عشرة مساكين)

التلقين ان قال لله على نذر ولم يبين ماهو فهذا فيه كفارة يمين قال فى المدونة ان قال لله على نذر ان لم أشرب الخمر أونحوه من المعاصى فلا يفعل ذلك و يكفر كفارة يمين فان اجترأ وفعل أثم وسقط عنه النذر ومن المدونة أيضا وان قال على يمين ان فعلت فعليه كفارة يمين * الباجى فان قال على أربعة أيمان ففى العتبية عليه أربع كفارات قال الشيخ أبو محمد وأعرف ان ابن المواز قال عليه كفارة واحدة ابن شاس لو قال ان فعلت فعلى كفارة يمين فعليه كفارة يمين * ابن عرفة يمين البر مامتعلقها نفى أو وجود مؤجل و يمين الحنث خلافها ومن المدونة قال مالك من قال لامرأته والله (٢٧٠) لاطلقنك فليس بمول ولا يمنع من الوطء فان شاء طلق فبر فى يمينه وان لم يطلق لم يحنث الا بموته أوموتها ولا يجبر على الكفارة انتهى وانظر ان كانت يمينه هذه باللازمة مثل أن يقول لزوجته الايمان تلزمه ماتبقى له فى ملك من المدونة قال ابن القاسم من قال ان لم أطلقك قال فأنت طالق لزمه مكانه طلقة اذلا بر له الا بالطلاق وقال غيره لا يلزمه الطلاق الا أن ترفعه للسلطان وانظر ان قال الايمان تلزمه لأفعلن كذا الرواية ان قال امرأته طالق البتة أوغلامه حران لم يفعل شيأ سماه فلم يفعله حتى مات قال ترثه امرأته و يعتق الغلام فى ثلثه قال ابن رشد وهذا كما قال لان الحالف ليفعلن فعلا هو على حنث حتى يفعل فاذا لم يفعل حتى مات وقع عليه الحنث بعد الموت بالطلاق أو بالعتق فوجب أن ترثه المرأة لان الطلاق بعد الموت لا يصح وأن يعتق الغلام فى الثلث على حكم العتق بعد الموت احتياطا للعتق لئلا يسترق بالشك قال ابن رشد والحالف بالطلاق و بالمشى و الصدقة أن يفعل فعلا لايقع الحنث عليه الا بعد الموت لانه فى فسحة من فعل ماحلف ليفعلنه مالم يمت الا انه على حنث فلا يجوز له الوطء ان كان حلف بالطلاق فان أراد أن يحنث نفسه بالطلاق واحدة فيطلق امرأته واحدة كما حلف ليرتجع و يطأ كان ذلك له فان بر بالتزويج قبل الموت سقط عنه المشى والصدقة وان لم يبر حتى مات كانت الصدقة فى ثلث ماله انتهى وسيأتى فى النكاح حكم من وطئ وهو على حنث انه لا يحتاج لاستبراء على الصحيح من القولين وانظر قول المدونة قبل قوله ان لم يكره ببر ومن المدونة ان قال لها أنت طالق ان لم أفعل كذا حيل بينه و بينها حتى يفعل ذلك والا دخل عليه الايلاء وان

ومن كتاب ابن المواز وقوله ان فعلت كذا فعلى نذر أوفعلى النذر أولله على نذر سواء وفيه الكفارة وكذلك قوله ان لم أفعل كذا من طاعة أومعصية وأما ان قال على نذر أن أفعل كذا أو لأفعلن كذا فلا كفارة عليه وليف بالطاعة و يكف عن المعصية ومن قال على نذر لا يكفره صدقة ولا صيام فعليه كفارة يمين وكذلك قوله نذر لا كفارة له انتهى وقال ابن عرفة وفى النذر المبهم كعلى نذر ولو قيد بلا كفارة له الا الوفاء به كفارة يمين انتهى ص ﴿والمين﴾ ش قال فى المدونة ومن قال على يمين ان فعلت كذا ولانية له فعليه كفارة يمين كقوله على نذر أوعهد انتهى ص ﴿والمنعقدة على بر بان فعلت أولا فعلت أوحنث بلأفعلن أوان لم أفعل ان لم يؤجل﴾ ش قال ابن عرفة و يمين البر مامتعلقها نفى أو وجود مؤجل و يمين الحنث خلافها اللخمى عن محمد يمينه ليكلمن زيدا أوليضربن هذه الدابة كمؤجلة لأن حياتهما كاجل وعكس ابن كنانة لقوله من حلف بعتق جاريته ليسافرن فله وطؤها وليذبحن بعيره لايطؤها انتهى وقال فى التوضيح البر هو أن يكون الحالف باثر حلفه موافقا لما كان عليه من البراءة الأصلية والحنث أن يكون الحالف بحلفه مخالفا لما كان عليه من البراءة الأصلية انتهى (قلت) قوله موافقا لما كان عليه من البراءة الأصلية يعنى انه لا يطلب فى بر يمينه بفعل يفعله بخلاف صيغة الحنث فانه يطلب فى بر يمينه بأن يأتى بما حلف عليه والا فلا يمكن أن يكون الحالف موافقا لما كان عليه من البراءة الأصلية لانه قبل اليمين لا حرج عليه فى الفعل أو الترك بخلاف حاله بعد اليمين فانه ان فعل ماحلف على تركه حنث والله أعلم وقوله بان فعلت قال فى التوضيح ولا اشكال أن ان فى صيغة الحنث شرطية كقوله والله ان لم أتزوج لأقيم فى هذه البلدة وأما ان فى صيغة البر فنص ابن عبد السلام على انها حرف نفى كقوله والله ان كلمت فلانا ومعناه لا أكلم فلانا الآن كلم وان كان ماضيا فمعناه الاستقبال اذ الكفارة لا تتعلق الا بالمستقبل فان قيل فاصرف الماضى الى الاستقبال قيل الانشاء اذ الحلف انشاء وقد ذكره النحويون من صوارف الماضى الى الاستقبال وقول ابن عبد السلام ان ان فى صيغة البر للنفى ان أراد به اذا لم يكن هنالك جزاء فسلم والا فهى مع الجزاء شرط كقولك والله ان كلمت فلانا لأعطينك مائة أو والله ان دخلت الدار فلا كلمتك ونحو ذلك انتهى ص ﴿اطعام عشرة مساكين لكل مد﴾ ش بدأ بالاطعام لموافقة الكتاب العزيز ولم يبين ما الأفضل من الثلاثة كما فعل فى الصيام وذكر القرطبى

كانت يمينه لا فعلت لم يحـل بينه و بينها لانه على بر حتى يفـعل ذلك فيحنث وكذلك لو قال والله لأضرب فلانا فلا يحنث حتى يضرب به وأصل هذا ان كل من حلف على شئ ليفعلنه فهو على حنث حتى يفعله لانا لا ندرى أيفعله أم لا ومن حلف على شئ لا يفعله فهو على بر حتى يفعله قال بعض البغـداديين انما كان ذلك لان الايمان مترددة بين البر والحنث فالبر بالموافقـة والحنث بالمخالفة لانه اذا حلف لا فعلت كذا فهو وقت حلفه غير فاعل فهو على بر لانه موافق لما حلف عليـه وانما الحنث مترقب فاذا فعل حنث لان المخالفة حينئذ وجدت وكذلك قوله ان فعلت وأما ان لم أفعل أو لافعلن فالمخالفة موجودة وقت الحلف لانه ان قال ان لم أضرب عبدى فهو فى الحال غير ضارب فهو على حنث لانه مخالف لحلفه والبر مترقب فاذا فعـل بر وقال ابن الحاجب البر لا فعلت وان فعلت والحنث لافعلن وان لم أفعل ومن ضرب أجلا فعلى بر اليه وقال ابن يونس من حنث كان على بر ومن بر كان على حنث ومن المدونة من حلف بطلاق أو عتق أو بالله ليضربن فلانا أو ليقتلنه فان ضرب أجلا فهو على بر وانما يحنث اذا حل الاجل ولم يفعل وان لم يضرب أجلا فهو على حنث وليكفر أو يطلق عليه الامام أو يعتق ان رفع ذلك اليه بالقضاء وان اجترأ ففعل ذلك قبل النظر فيه زالت عنه ايمانه وان قال لامرأته أنت طالق واحـدة ان لم أتزوج عليك فأراد أن لا يتزوج عليها فليطلقها طلقة ثم يرتجعها فتزول عنـه يمينه ولو ضرب أجلا كان على بر وليس عليه أن يحنث نفسه قبل الاجل وانما يحنث اذا مضى الاجل ولم يفعل ما حلف عليه انتهى مالا بد من مراجعته من أجل ألفاظ خليل فعلى فرض ان عبارة خليل فيها اجمال أو نقص منها شئ فقد حصل النفع بتنبيهه على جملة مسائل منها مسئلة أولى فى النذر المبهم أن يقول الانسان على نذر ان فعلت أو لا فعلت أو لافعلن أو ان لم أفعل نقلت من أجلها نص التلقين والمدونة انها كاليمين بالله فى حكم الـكفارة وغـيرها مسئلة ثانية من قال على يمين ان فعلت نقلت نص الباجى والمدونة انها كاليمين بالله أيضا مسئلة ثالثة ان قال على كفارة يمين لم أجدها الا لابن شاس بلفظ ان قال على كفارة يمين فانها كالنذر المبهم مسئلة رابعة فى تبيين ان الايمان على قسمين قسم المرء فيها على بر حتى يحنث وقسم هو فيها على حنث حتى يبر ولم يذكر ابن الحاجب هـذا هنا وانما ذكر ذلك هو وابن عرفة فى الـكفارة قبل الحنث

فى تفسير قوله فـكفارته اطعام عشرة مسا كين الآية مادصه ذكر الله سبحانه الخصال الثلاثة فخير فيها وعقب عند عدمها بالصوم و بدأ بالطعام لانه كان الأفضل فى بلاد الحجاز لغلبة الحاجة اليه وعدم

* مسئلة خامسة ما حكم من قال والله لا فعلت نقلت من أجلها نص المدونة من قال لزوجته والله لا طلقتك لم يحل بينه و بينها لانه على بر حتى يفعل ذلك * مسئلة سادسة ما حكم من قال والله ان فعلت نقلت من أجلها نص ابن الحاجب والمدونة ان حكم ان ولا واحد كلاهما حرف نفى * مسئلة سابعة من قال والله لأفعلن ولم يؤجل فهو على حنث ما حكمه وقد نقلت نص المدونة من قال لامرأته والله لاطلقنك فليس بمول ولا يمنع من الوطء بخلاف ما لو حلف على ذلك بالللازمة و يبقى النظر اذا لم يطلق حتى وطئ أو مات هو أو هى وقد أشرت الى الفقه فى ذلك * مسئلة ثامنة من قال والله ان لم أفعل ولم يؤجل وقد نقلت نص ابن الحاجب ان لم أفعل مثل لأفعلن وكذا أيضا فى المدونة الا انه فرضها فى المـدونة فى اليمين بالطلاق وتقدم نصها من حلف بالطلاق ليضربن فلانا ولم يضرب أجلا فهو على حنث وليطلق عليه الامام وان قال لزوجته أنت طالق ان لم أتزوج عليك فاراد أن لا يتزوج عليها فليطلقها و يبقى النظر فى يمينه على ذلك بالله و بالنذر المبهم ونحوه لا شك ان حكمه حكم المسئلة السابعة * مسئلة تاسعة مأخوذة من مفهوم الشرط أن يقول والله لأفعلن وضرب أجلا نقلت من أجلها نص المدونة من حلف بالله أو بطلاق ليضربن زيدا وضرب أجلا فهو على بر وانما يحنث اذا حل الاجل ولم يفعل * مسئلة عاشرة أن يحلف ان لم يفعل وضرب أجلا نقلت من أجلها نص المدونة ان قال لزوجته أنت طالق ان لم أتزوج عليك وضرب أجلا كان على بر وليس له أن يحنث نفسه قبل الاجـل وانما يحنث اذا مضى الاجـل ولم يفعل ما حلف عليه وانما تتعلق الـكفارة فى هذه المسئلة اذا قال على نذر أو كفارة يمين أو يمين ان لم أتزوج عليك وضرب أجلا ومضى الأجل ولم يفعل * مسئلة حادية عشر الـكفارة فى اليمين بالله والنذر المبهم واليمين والـكفارة وقد قال ابن شاس الفصل الثانى فى الـكفارة والنظر فى السبب والـكيفية والملتزم أما السبب فهى يمين معقودة فلا كفارة فى الغموس ولا فى اللغو وأما الملتزم فهو كل مسلم مكلف حنث وأما الـكيفية فهى اطعام وعتق وكسوة وقال ابن شاس الـكفارة لا تجب عند جمهور الامة بمجرد اليمين وقوله سبحانه ذلك كفارة أيمانـكم اذا حلفتم معناه اذا حنثتم عند الجمهور و يسمونه لحن الخطاب واذا حنث فوجبت الـكفارة فهى عند الجمهور على التخيير ونبدأ بما بدأ الله به وهو كما قال تعالى فـكفارته إطعام عشرة مسا كين (لـكل مد) من المدونة قال مالك الاطعام

فى كفارة اليمين مدّ قمح لكل مسكين عندنا بالمدينة وأما سائر البلدان فان لهم عيشا غير عيشنا فليخرج وسطا من عيشهم وقال ابن القاسم
حيثما أخرج مدا بمدّ النبى صلى الله عليه وسلم أجزاه ابن المواز ومن زاد فله ثوابه ان شاء الله (وندب بغير المدينة زيادة نصفه أو ثلثه)
أفتى ابن وهب بمصر بمد ونصف وأشهب بمد وثلث وقد تقدم نص مالك وابن القاسم (أو رطلان خبزا بادام) فى التلقين الاطعام
بالمدينة مد بالاصغر وبالامصار وسط من الشبع وهو رطلان بالبغدادى وشئ من الادام انتهى هذا النص وانظر أيضا نص المدونة ان
كان الخبز وحده وفيه عدل ما يخرج من الحب أجزأه قال هذا فى كفارة الظهار ثم قال ولا يجزئ الدقيق فى شئ من الكفارات كما
لا يجزئ ذلك فى زكاة الفطر ومقتضى ما للاشياخ ان الدقيق يجزئ فى جميع الكفارات وفى الفطرة اذا راعى الريع وقد كفاهم
مؤونة الطحن وكذا أيضا يجزئ الخبز قفارا اذا راعى (٢٧٢) الريع وقد كفاهم مؤنة الخبز والطحن ونص ابن يونس قال
مالك ان غدى وعشى فى
كفارة اليمين بالله أجزأه ولا
يجزئ غداء دون عشاء
ولا عشاء دون غداء قال
ويطعم الخبز مأدوما بزيت
ونحوه قال ابن حبيب ولا
يجزئه الخبز قفارا ولكن
بادام وزيت أو لبن أو لحم
قال واذا أعطى من الخبز
يريد قفارا قدر ما يخرج
من كيل الطعام أجزأه فى
الفطرة والكفارة انتهى
نص ابن يونس وقال ابن
يونس فى موضع آخر
وليس قول ابن حبيب فى
الدقيق يعنى أنه يجزئه فى
الكفارة خلافا لما فى
المدونة انتهى وقال الباجى
معنى انه لا يجزئ أن
يطعم الخبز قفارا أن
لا يستوفوا مقدار المد من
الخبز أما اذا أطعمهم بادام فانما يلزمه أن يشبعهم للعشاء والغداء فان استوعبوا ذلك والا فقد أجزأه ما أكلوا ابن التونسى وتكون
العشرة مساكين اذا أطعمهم يقرب أكل بعضهم من بعض لانه لا يعطى المريض والصبى الا قدر ما يأكله الكبير وان أقام فى أكله أياما
انتهى ولم يذكر الباجى خلافا فى جواز اخراج الدقيق اذا أعطى منه قدر ريع القمح وكذا ابن بشير وقال فى النكت ما نصه اعلم
انه اذا أعطى فى الظهار دقيقا بريعه وفى زكاة الفطر أجزأه وكذلك اذا أعطى خبزا وقاله غير واحد من شيوخنا القرويين وقال
اللخمى قال ابن القاسم لا يجزئ الدقيق فى كفارة الظهار ولا فى صدقة الفطر ولا فى شئ من الكفارات يريد اذا أخرج الدقيق بغير
ريعه فان أخرجه بريعه أجزأه وقد أحسن وقد كفاهم المؤنة فى طحنه انتهى وانظر من باب أولى الخبز اذا راعى الريع يكون قد
كفاهم مؤنة الطحن والخبز وقد تقدم نص الباجى وانما يشترط الادام اذا غدى وعشى أن لا يستوفوا اشبعهم وقد تقدم نص المدونة
ان كان الخبز وحده وفيه عدل ما يخرج من الحب أجزأه باعطاء فلسين عوضا من الخبز الرومى أو غيره أو لا يكون قدر المد ويكون

شبعهم ولا خلاف فى ان كفارة اليمين على التخيير قال ابن العربى والذى عندى انها تكون بحسب
الحال فان علمت محتاجا فالطعام أفضل لأنك اذا أعتقت لم ترفع حاجتهم وزدت محتاجا حادى عشر
اليهم وكذلك الكسوة تليه ولما علم الله الحاجة بدأ بالمقدم والمهم انتهى (فروع * الأول) قال ابن عرفة
قال اللخمى زوج المرأة وولدها الفقيران كاجنبى والطعام من الحب المقتات غالبا انتهى (الثانى)
لا تجزئ القيمة عن الاطعام والكسوة (الثالث) قال البرزلى فى أوائل مسائل الأيمان وسئل
التونسى عمن قوتهم التمر وربما كان قوتهم الرطب فهل يجزئ اخراجه عن الفطرة والكفارة
فأجاب الذى عندى انما يجزئ من التمر الذى قد استحكم نشافه وأمكن ادخاره لا من الرطب وان
اقتيت به فى بعض الأوقات لأن الغالب قتيات التمر ولان الرطب ينقص اذا جف فلو أخرج منه
أربعة أمداد نقصت اذا جفت عن أربعة التمر فيكون مخالفا لحديث أبى سعيد ونهى عليه السلام
عن التمر بالرطب متماثلا للمزابنة ولو أخرج أكثر من صاع من الرطب لخالف الحديث لأنه محدود
ولو أخرج عدل الشبع من الرطب فى الايمان أرجو أن يجزئه اذ ليس فيه توقيت واذا كان
يأكل أنواع التمر فى السنة فلينظر معظم أكله وأكثره وأقربه من وقت الاخراج ولو أكل أكثر
العام نوعا فلما كان زمن الفطرة والكفارة أكل نوعا آخر وجب اخراجه من الاكثر الا أن
يطول زمن انتقاله فليخرج منه وهذا مذهب من اعتبر قوت المكفر ومن اعتبر قوت الناس نظر
الى الغالب من قوتهم ذلك الوقت فيخرج منه (قلت) ما أفتوا به من الوسط هو جار على قول مالك
لا على قول ابن القاسم وقول ابن القاسم حيثما أخرج مدا بمده عليه السلام أجزأه انتهى ومن
البرزلى أيضا وسئل التونسى عما اذا أخرج عشرة أمداد من التمر فى بلد عيشهم ذلك فاجاب انما
يخرج وسط الشبع منه لأن الوسط انما هو من القمح وغيره لا بد أن يزيد ولا يحقق الوسط وكذا
أجاب ابن محرز وزاد ولا يجزئ الا غداء وعشاء الوسط (الرابع) قال البرزلى وسئل ابن أبى زيد

فقد كفاهم مؤنة الطحن والخبز والقتيبي فلا بين والازاد في القدر على ما قال عبد الوهاب [illegible] فقول مالك ان غدى وعشى
في كفارة اليمين بالله أجزأه وتقدم ان هنا يشترط الادام (أو كسوتهم (٣٣٣) للرجل ثوب والمرأة درع وخمار) ومن المدونة قال
مالك ان كسا في الكفارة
لم يجزه الا ما تحل به الصلاة
ثوب للرجل ولا يجزئ
عمامة وحدها وتكسى
المرأة درعا وخمارا (ولو
غير وسط أهله) ابن بشير
لا يشترط في هذا أن يكسوهم
مما يكسو نفسه وأهله اذ لم
يشترط في ذلك من أوسط
ما يكسو الاهل ورأى
اللخمي لزوم ذلك ولو قيل
[illegible] المطلق الى
[illegible] لكان له وجه
([illegible] كالكبير فيهما)
[illegible] يعطى الرضيع
[illegible] يعطى الكبير
[illegible] الطعام قال ابن
القاسم وان كسا صغار
[illegible] درعا وخمارا
[illegible] الكفارة
[illegible] منها الصغير
[illegible] الكبير قال عنه
[illegible] كسوة
[illegible] انتهى
[illegible] (أو عتق
رقبة كالظهار) ابن بشير
وأما العتق فيشترط فيه
عتق رقبة كاملة الجسم
وذلك احتراز من المعيبة
وتفصيل حكم السلامة من
العيوب يحال على كتاب
الظهار وقال في المدونة يجزئ
في عتق كفارة اليمين بانه ما يجزئ في الظهار (ثم صوم ثلاثة) من المدونة قال مالك من حلف بالله فحنث
فهو مخير في اطعام عشرة مساكين أو كسوتهم أو عتق رقبة مؤمنة ولا يجزئ الصوم وهو قادر على شيء من هذا فان لم يقدر صام ثلاثة أيام
أي يتابعها وان فرقها أجزأه قال ابن القاسم ولا يجزئه الصوم ان كان يملك دارا أو خادما [illegible] كالظهار قال ابن القاسم ان كان

عن المحجور اذا حنث باليمين بالله تعالى هل يكفر باحد الأصناف الثلاثة ان كان له مال أو الحاجر [illegible]
منعه من الصوم فاجاب من لم يبلغ فلا يمين عليه ومن بلغ من السفهاء فالكفارة عليه في ماله ومن لا مال
له صام الا أن يكفر عنه وليه قال البرزلي تتخرج المسئلة عندي على مسئلة الظهار انتهى
(الخامس) قال البرزلي من التزم الكفارة عن غيره اذا حنث فحنث لزم الملتزم الوفاء بها وعيبها
عليه ولا شيء على الحالف انتهى (السادس) قال القرطبي من أخرج مالا ليعتق رقبة في كفارة فتلف
كانت الكفارة باقية عليه بخلاف المخرج المال في الزكاة ليدفعه الى الفقراء أو ليشتري به رقبة
فتلف لم يكن عليه غيره لامتثال الأمر انتهى ص ﴿ كشبعهم ﴾ ش يريد انه يجزئه أن
يشبعهم في الغداء والعشاء قال في المدونة وان غدى وعشى في كفارة اليمين بالله أجزأه ولا يجزئه
غداء دون عشاء ولا عشاء دون غداء ويطعم الخبز مأدوما بزيت ونحوه انتهى وفي الشامل ويجزئ
الغداء والعشاء على المشهور ان أشبعهم ولو دون الامداد انتهى فظاهر كلام المصنف ان شبعهم
يكفي ولو مرة واحدة وليس كذلك والله أعلم (فرع) قال في مختصر الوقار وان شاء أن يجمعهم على
طعام عنده يغدي العشرة حتى يشبعهم ويعشيهم خبزا وادما سمنا أو زيتا ثم قال ومن وجبت عليه
كفارة في يمين بالله أو بعهد الله أو بميثاقه أو بكفالته أو في نذر لم يسم له مخرجا فغدى [illegible]
مساكين وعشى عشرة مساكين غيرهم فلا يجزئه ذلك عن يمينه حتى يعشي العشرة [illegible]
أو يغدي العشرة الذين عشى انتهى ص ﴿ والمرأة درع وخمار ﴾ ش قال ابن عرفة [illegible]
للقصيرة ما لا يجزئ للطويلة انتهى قال في المدونة وان كسا في الكفارة لم يجزه الا ما تحل به
الصلاة ثوب للرجل ولا يجزئ عمامة وحدها والمرأة درع وخمار انتهى قال أبو الحسن قال أبو محمد
صالح يظهر ان الخمار أكبر من الكمبوش وأبين منه في الرسالة وخمار تتقنع به انتهى [illegible]
الرسالة هو في باب طهارة الماء والثوب قال فيه وأقل ما يجزئ المرأة من اللباس في الصلاة [illegible]
الخصيف السابغ الذي يستر ظهور قدميها وخمار تتقنع به قال الجزولي خمار يستر رأسها وعنقها
انتهى وقال الشيخ زروق في شرحه والخمار ما يستر الرأس والصدغين انتهى وقال ابن فرحون
في شرح ابن الحاجب يعطى للرجل ثوب ساتر في الصلاة ولا تجزئ العمامة وحدها وفي معنى الثوب
الازار الذي يمكن الاشتمال به في الصلاة وتعطى المرأة درعا وخمارا وهما أقل ما يجزئها في الصلاة [illegible]
بكسر الخاء سمي بذلك لانه يخمر الرأس أي يغطيه انتهى ص ﴿ ورضيع كالكبير فيهما ﴾ ش
ظاهر كلامه انه يعطى للصغير ولو لم يأكل الطعام وهو ظاهر كلام الباجي على ما نقله في التوضيح
عنه وظاهر المدونة وكلام ابن رشد على ما نقله المصنف في التوضيح وظاهر كلام ابن الحاجب
انه لا يعطى وأما ان أكل الطعام فان استغنى بالطعام أعطى بلا كلام وان لم يستغن فالمذهب [illegible]
الاعطاء كذا نقل المصنف وأما في الكسوة فنقل ابن عرفة في كراهيته ذلك خلافا ونصه وفي كراهة
كسوة الصغير ثالثها الرضيع ورابعها من لم يؤمر بالصلاة للباجي عن ابن القاسم [illegible]
عيسى والصقلي عن محمد وابن حبيب انتهى ص ﴿ ثم صوم ثلاثة ﴾ ش يعني اذا عجز عن [illegible]

له فضل عن قوت يوم مايطعم أطعم الا أن يخاف الجوع وهو فى بلد لايعطف عليه فليصم (ولا تجزئ ملفقة) من المدونة لايجزئه أن يكفر عن يمينه باطعام خمسة مساكين وكسوة خمسة * ابن المواز ويضيف الى أيهم شاء ما يتمه به لجواز التفرقة فيه وقاله ابن القاسم (ومكرر لمسكين وناقص كعشرين لكل نصف الا أن يكمل) ابن عرفة لو أعطى طعام عشرة أقل أو أكثر بطلت وله البناء على مادون المد ان كان قائما (وهل ان بقى تأويلان) ابن عرفة فى شرط البناء عليه بقيامه قولان لاحمد بن خالد زاعما انه ظاهرها وعياض مع الأكثر رادا قول أحمد بن خالد بظاهرها ابن عرفة بل بنصها (وله نزعه ان بين بالقرعة) ابن عرفة لو أعطى طعام عشرة أقل فله أخذ الزائد من كل مسكين على مد ان كان قائما انظر فى الظهار عند قوله وان أطعم مائة وعشرين فكاليمين (وجاز لثانية ان أخرج والا كره) اللخمى يستحب لمن وجبت عليه كفارتان أن يطعم عشرين مسكينا فان أطعم عشرة وكساهم أجزأهم وكذلك ان أعطى عشرة مدين مدين فذلك يجزئه وان أطعم عشرة ثم حنث فى يمين أخرى جاز أن يعطيهم الكفارة الثانية من غير كراهة انتهى نقله والذى لابن يونس قال مالك من عليه يمينان فأطعم عن واحدة مساكين فأراد أن يطعم أيضا عن يمينه الاخرى مكانه أو بعد أيام فلا يعجبنى ذلك فان لم يجد غيرهم فليطلب سواهم قال ابن المواز عن ابن القاسم فان فعل أجزأه ادالم يجد غيرهم قال أبو محمد انما ذلك لئلا تختلط النية فى الكفارتين أما لو صحت النية فى كل كفارة وخلصت كل كفارة من الاخرى لجاز وصوبه أبو عمران وأجاز السيورى أن يعطى مائة مد لعشرة مساكين عن عشرة ايمان وأن يعطى عشرة مساكين ألف مد عن مائة كفارة مد عن كل يمين والكل فى مجلس واحد (وان كيمين وظهار) من المدونة قال مالك من أطعم مساكين عن أحد كفارتيه لايعجبنى أن يعطيهم كفارة اليمين

الثلاثة صام والمعتبر فى العجز يوم اخراج الكفارة قال ابن عرفة الباجى المعتبر حاله حين تكفيره لا يوم يمينه ولا حنثه انتهى قال فى المدونة وان كفر بالصيام معسر قبل حنثه ثم حنث بعد يسره فلا شئ عليه انتهى (تنبيه) لاينتقل للصوم اذا كان واجد الرقبة فى بلده ذكره ابن عرفة فى صوم المتمتع عن الهدى ص ﴿ولا تجزئ ملفقة﴾ ش قال فى الشامل ولا تصح ملفقة من عتق وغيره اتفاقا كاطعام وكسوة على المشهور فلو فعل الثلاث عن ثلاث ناويا كل نوع من واحدة أجزأ الا من عتق ان ترك كفيره على المشهور وبنى على ثلاثة من الاطعام كالكسوة ثم يطعم سبعة ويكسو مثلها او يكفر عن الثلاثة وصحح بناؤه على تسعة انتهى وقال فى التوضيح اذا كفر عن ثلاث كفارات بعتق وكسوة واطعام فلا خلاف فى الاجزاء سواء عين كل كفارة ليمين أو لا انتهى وقوله فى الشامل وصحح بناؤه على تسعة هذا اختيار اللخمى قال ابن الحاجب وقال اللخمى يبنى على تسعة وهو الصحيح وقال فى التوضيح وماذكره عن اللخمى هو قول جميع الشيوخ وقد نص عليه فضل بن أبى سلمة والتونسى انتهى وقال فى الكبير وماذكره اللخمى قال ابن عبد السلام هو مذهب جميع الشيوخ لا أعلم منهم فيه خلافا ونص على مثله فضل والتونسى انتهى وماصدر به فى الشامل هو قول محمد فى الموازية قال ابن عرفة وقبله الشيخ والصقلى وقال التونسى الصواب على تسعة وتبعه اللخمى قائلا قول محمد غلط قال ابن عرفة بل وجهه انصراف كل نوع ليمين حكما فيبطل ما أضيف منه لغيرها بالتشريك ويصح فيما بقى من قابلى التفريق لا العتق لامتناعه انتهى وقال فى التوضيح وكان شيخنا يوجه قول ابن المواز بما معناه ان من قاعدة ابن المواز انه لايبتدى كفارة من نوع الأولى قبل أن يكمل الأولى انتهى ثم قال فى الشامل وعلى الشاذ يبنى على تسعة من كل منهما ويبطل الثلث من كل كان شرك فى كل مسكين الا أن يزيد لمن وجده ثلثى مد فيعتد به انتهى وقال فى التوضيح لو قصد التشريك فى كل مسكين لم يصح له شئ اتفاقا الا أن يعلم أعيان المساكين فيزيد كل واحد منهم ثلثى مد انتهى ونقله فى الكبير وهو فى ابن عبد السلام (تنبيه) وأما الجمع بين الخصال الأربعة فى الكفارة الواحدة فيستحب قال القرافى فى التنقيح فى الفصل السادس من الباب الرابع الفائدة الثالثة الأشياء المأمور بها على الترتيب أو على البدل قد يحرم الجمع بينهما وذكر أمثلة ذلك ثم قال وقد تستحب كخصال الكفارة فى الظهار من المرتبات وخصال كفارة الحنث مما شرع على البدل انتهى قال فى شرح التنقيح اثر هذا الكلام وكفارة الظهار مرتبة وكفارة حنث اليمين مخير فيها على البدل والكل يستحب الجمع بين خصالها من العتق والكسوة والاطعام والصيام لأنها مصالح وقربات تكثر وتجتمع وان كان بعضها اذا انفرد لايجزئ عن المرتبات انتهى ص ﴿وهل ان بقى تأويلان﴾ ش هما قولان قال ابن عرفة

الاخرى ابن القاسم وكذا واحداهما عن يمين والأخرى عن ظهار أوغيره (وأجزأت قبل حنثه ووجبت به) انظر هذا الاطلاق وهنا هو موضع تبيين يمين البر و يمين الحنث وههنا ذكرهما ابن عرفة وابن الحاجب ونص ابن عرفة و يوجب الكفارة الحنث وفى الكفارة قبل الحنث طرق ثم قال فالاقوال فى البر والحنث خمسة ▪ اللخمى ان كان على بر فأربعة أقوال قول ابن القاسم ومحمد ان فعل أجزأ وقال مرة لا يجزئه وقيل يجوز ان كانت اليمين بالله لا بطلاق ولا بمشى ولا بصدقة وعند مالك وابن القاسم فيمن آلى بعتق فهم فأعتق قبل الحنث ان ذلك يجزئه و يجرى على هذا الطلاق وان لم تكن أمر طلقة والصدقة ونص المدونة قال ابن القاسم من حلف بالله فأراد أن يكفر قبل الحنث فأما فى يمينه لا أفعل كقوله والله لا أكلم زيدا فأحب الى أن يكفر بعد الحنث فان كفر قبله أجزأه وكذلك أيضا فى يمينه لأفعلن كقوله والله لأضربن أولا كلمنه ولم يضرب له أجلا فله أن يكفر ولا يفعل وان ضرب أجلا فلا يكفر حتى يمضى الاجل انتهى فحصل من هذا أن مذهب المدونة ان الحالف بالله ان كان على بر فله أن يكفر قبل الحنث والاولى بعده وان كان على حنث فان لم يضرب أجلا فله أن يكفر ولا يفعل وان ضرب أجلا فلا يكفر حتى يمضى الأجل ونص المدونة من قال والله لأفعلن كذا فان ضرب أجلا فلا يكفر حتى يمضى الأجل وقال مالك من قال امرأته طالق واحدة ان لم يتزوج فليطلقها واحدة و يرتجعها ولا شئ عليه وان ضرب أجلا صبر اليه وقال ابن رشد لو حلف بالظهار على شئ أن يفعله ولم يضرب لذلك أجلا لجاز له أن يقدم الكفارة و يبر بذلك لأنه على حنث كما يجوز له أن يقدم الطلاق اذا حلف بالطلاق أن يفعل فعلا ولم يضرب له أجلا و يبر بذلك فى يمينه لانه على حنث حتى يفعل على ما فى النذور من المدونة وفى الموازية من حلف بالطلاق أن يقتل فلانا ولم يضرب أجلا لم يبر بالطلاق فان مات فلان قبل أن يقتله وقع عليه الطلاق وفى التفريع لا تجزئ الكفارة قبل الحنث الا فى اليمين بالله وحدها وأما غيرها فلا كفارة الا بعد الحنث ومن المدونة قال ابن القاسم ان كفر (٢٧٥) فى اليمين بالله قبل الحنث رجوت أن يجزئ عنه وقد قال مالك فيمن حلف بعتق رقبة غير معينة أن لا يطأ فاعتق قبل الوطء ارادة اسقاط الايلاء أنه يجزئه قال ابن المواز وقد قال أيضا لا يجزئه ذلك الا فى رقبة معينة قال أبو محمد يريد ابن المواز فى الأحكام وأما فيما بينه و بين الله فيجزئه أن يكفر عنه به قبل الحنث (ان لم يكره ببر) من المدونة قال مالك ان حلف أن لا يدخل دار فلان فدخلها مكرها لم يحنث ▪ ابن يونس يريد اذا أجهد نفسه ولم يقعد بعد ان قدر أن يخرج قال ابن القاسم ولو كان واقفا على دابته بقرب الدار فنفرت بشئ فاقتحمت به فدخلتها فان كان يقدر على أن يمسك رأسها أو يثنى رجله فينزل أو يترامى من غير عنت يصيبه فلم يفعل حنث وان لم يقدر على شئ من ذلك لم يحنث قال سحنون وان قال لزوجته أنت طالق ان دخلت هذه الدار فأكرهها هو أو غيره على الدخول فلا يحنث باكراه غيره وأما هو فأخاف أن اكراهه لها رضا بالحنث قال ابن القاسم وان حلف أن لا يأكل هذا الرغيف فأكره على أكله لم يحنث وان أكره على اليمين فحلف أن لا يأكله ثم أكله لم يحنث قال مالك والمكره على اليمين ليس يمينه بشئ ▪ ابن بشير الاكراه يرفع انعقاد اليمين و يرفع الحنث ان انعقدت من غير اكراه ثم أكره على الحنث وقال ابن رشد لا يحنث بالاكراه فى لا أفعل اتفاقا وانما الخلاف فى لأفعلن المشهور حنثه وقال ابن كنانة لا يحنث ▪ ابن رشد وهو القياس وقال أشهب فيمن حلف لأفعلن فغلب حتى ذهب الوقت لا حنث عليه لانه مغلوب على ذلك فأشبه المكره قال التونسى وحنثه ابن القاسم قال وهذا الخلاف بين ابن القاسم وأشهب انما هو فى الذى غلب على أن لا يفعل مع بقاء عين المحلوف عليه أما لو ماتت الدواب فى الليلة التى قال فيها لأركبن هذه الدواب غدا لم يكن عليه شئ كالذى حلف على الحمام ليذبحنها فبادر اليها فوجدها ماتت فلا شئ عليه فلو طارت الحمام لجاء الخلاف المذكور وسمع عيسى ابن القاسم من حلف لاخرجت امرأته من هذه الدار الى رأس الحول فأخرجها ما لا بد منه كرب الدار أو سيل أو هدم أو خوف لا حنث عليه و يمينه حيث انتقل باقية ▪ ابن رشد اتفاقا وأحال على ما قدمه من الاكراه فى لا أفعل فى عدم الحنث به انتهى وانظر ان أخرجها قاض لتحلف عند المنبر قال سحنون لا يحنث وانظر بعد هذا فى الطلاق عند قوله أو اكره ولو بكتقديم جزء العبد (وفى على أشد ما أخذ أحد على أحد بت

وفى شرط البناء عليه بقيامه قولان لاحمد بن خالد زاعما انه ظاهرها وعياض مع الاكثر وان دون أحمد بن خالد بظاهرها قال ابن عرفة قلت بنصها إجزاء الغداء والعشاء انتهى (قلت) فى كلام عياض ما يدل على انه تمارد عليه بمسئلة الغداء والعشاء خلاف ما يعطيه كلام ابن عرفة انه هو المراد به فتأمله والله أعلم ص ﴿وأجزأت قبل حنثه﴾ ش هذا هو المشهور وهو مذهب المدونة لكنه استحب كونها بعده قاله فى التوضيح ص ﴿ ووجبت به ان لم يكره ﴾ ش

من يملكه وعتقه وصدقة بثلثه ومشي بحج * ابن عرفة في أشد ما أخذ أحد على أحد أن أخرج الطلاق والعتق كفارة يمين وقال الباجي اختلف فيمن قال علي أشد ما أخذ أحد على أحد فقال ابن وهب فيه كفارة يمين ووجهه انه لا يمين أعظم من اليمين بالله ولا إثم أعظم من إثم من اجترأ على حنث فيها فلذلك لزمته كفارة اليمين بالله وقال ابن القاسم ان لم تكن له نية لزمه الطلاق لنسائه والعتق لرقيقه والصدقة بثلث ماله والمشي الى الكعبة ورواه ابن المواز (وكفارة) تقدم قول ابن وهب فيه كفارة يمين (وزيد في الأيمان تلزمني صوم سنة ان (٢٧٦) اعتيد حلف به وفي لزوم شهري ظهار تردد) * ابن عرفة في الأيمان اللازمة اضطراب * الأبهري وأبو عمر لا شيء فيها الا الاستغفار وعنه أيضا كفارة يمين الطرطوشي ثلاث كفارات وفي كتاب محمد ينوي فان قال لم أرد طلاقا صدق * ابن عرفة ظاهره ولو لم يكن مستفتيا * الباجي تقرير ما تحقق في هذه اليمين من أقوال الشيوخ انه ينوي فان قال لم أنو الطلاق أو لم أنو الا طلقة صدق ولابن رشد في نوازله في بدوي حلف باللازمة ان كان ذا [illegible] ان الطلاق لا يلزمه بها أي امرأته فلا شيء عليه فيها لكن يلزمه سائر ما يلزم في الأيمان اللازمة [illegible] تقدم [illegible] قبل قوله [illegible] وقد تقدم [illegible] اللخمي [illegible] كانت اليمين [illegible] خرجت على [illegible] وقال ابن بشير [illegible] المذهب في قوله الأيمان تلزمني بجميع الأيمان اللازمة ان لم تكن له نية في القصر على أحدها وكان مما ينوي لأن النية لم تحضره لكن اختلف الأشياخ فيما يلزمه من الطلاق فقيل يلزمه الطلاق ثلاثا وقيل انما يلزمه طلقة واحدة وقيل ان كان له قصد في التعميم لزمه الثلاث وان لم يكن له قصد في ذلك لم تلزمه الا واحدة ولا فرق بين أن يقول كل الأيمان أو جميع الأيمان أو لا يقول ذلك وأما غير الطلاق من الأيمان فيلزمه عتق ما يملك والمشي الى مكة والصدقة بثلث ماله وكفارة يمين بالله ومن اعتاد الحلف بصوم سنة فانه يلزمه ذلك ويلزمه صوم شهرين متتابعين لأن من الأيمان الظهار وفي هذا نظر * ابن زرقون صوم الشهرين غير معروف (وتحريم الحلال في غير الزوجة

[illegible] بلزوم قوله يكره ان عدم الاكراه يحنث فيه مطلقا وأما مع الاكراه فلا يحنث بالبر ويحنث ان كان على حنث قال في مختصر قواعد القرافي في القاعدة السادسة من قواعد الأيمان تنبيه اذا قلنا ان الاكراه على الحنث يمنع من لزوم موجب اليمين فأكره على أول مرة من الفعل ثم فعله مختارا يحنث قاله ابن أبي زيد وهو مقتضى الفقه بسبب ان الاكراه لم يندرج في اليمين فالواقع بعد ذلك الاختيار هو أول مرة صدرت من مخالفة اليمين والأولى لا عبرة بها ومثل هذه المسئلة اذا حلف بالطلاق لا يكلم زيدا فخالع امرأته وكلم زيدا لم يلزمه بهذا الكلام طلاق فلو ردها امرأته وكلمه حنث عند مالك رحمه الله انتهى (فرع) اذا حلف على غيره ليفعلن فأكرهه على الفعل فقال في كتاب العتق من المدونة لا يبر الا أن ينوي ذلك يعني انه يفعل ذلك الفعل طائعا أو مكرها وان لم ينو فيمينه محمولة على الطواعية وانما يصدق في نيته اذا جاء مستفتيا وهل له أن يكره المحلوف عليه على الفعل ان كان ملكا له فله ذلك والا فليس له أن يكرهه ولو زوجة قال أبو الحسن فان أكرهه بحق [illegible] فيه وأما اذا حلف على غيره لا يفعل فأكره الغير على الفعل فذكر ابن يونس فيه في [illegible] الأيمان قولين فانظره والله أعلم ص ﴿ وعتقه ﴾ ش فان لم يكن في ملكه شيء فقال الباجي يلزمه عتق رقبة وقال ابن زرقون هذا غير معروف وقبل ابن عرفة كلام ابن زرقون وقال في التوضيح فيه نظر لقوله في الجواهر عن الطرطوشي ان المتأخرين أجمعوا على أنه ان لم يكن له رقيق فعليه عتق رقبة انتهى وقال في الشامل بت من يملكه حين حلفه من زوجة وعتق وصدقة بثلثه ومشي في نسك انتهى وقال في التوضيح الباجي وان لم يكن عنده امرأة و[illegible] لم يلزمه [illegible] من يتزوج في المستقبل ولا من يشتريه في المستقبل وعليه عتق رقبة [illegible] انتهى ص ﴿ وزيد في الأيمان تلزمني صوم سنة ﴾ ش تصوره ظاهر ونقل البرزلي في مسائل الأيمان عن ابن الحاج فيمن حلف بأيمان المسلمين تلزمه انه يلزمه ما يلزم في الأيمان اللازمة [illegible] البرزلي قلت [illegible] ابن الحاج في أيمان المسلمين ما يلزم في الأيمان اللازمة فقد رأيت لابن [illegible] انه لا يلزمه فيها الا ثلاث كفارات لأن أيمان المسلمين الجارية الجائزة [illegible] ويأتي الكلام عليها انتهى ص ﴿ ان اعتيد حلف به ﴾ ش تصوره ظاهر [illegible] قال البرزلي وسئل السيوري عمن يقول المشي الى مكة لا فعلت ولا يريد بها اليمين فهل عليه يمين أم لا فأجاب اذا قصد ما وصفت ولم يزد على المشي لا شيء عليه (قلت) ان لم تتقرر عادة أو نوى عدم اليمين فواضح وأما ان تقررت عادة باللزوم وهو قصد الحالفين فانه يلزمه وكذا كان شيخنا

والامة لغو) أنظر أنت على ماتحمل قوله والامة * ابن عرفة تحريم غير الزوجة ساقط * ابن وهب وقد قال رسول الله صلى الله عليه وسلم لام ولده أنت علىّ حرام ووالله لا أمسك فكفر عن يمينه ولم يكفر لتحريمه قال مسروق عاتبه الله فى التحريم وأمره بالكفارة فى اليمين قال ابن القاسم فى المدونة من قال الحلال عليه حرام ان فعل كذا قال قال مالك لا يكون الحرام يمينا فى شئ لا فى أم ولد ان حرمها ولا فى عبد ولا فى خادم ولا فى طعام ولا فى شراب ولا غيره الا أن يحرم امرأته فيلزمه الطلاق (وتكررت ان قصد تكرر الحنث أو كان العرف) * ابن عرفة حنث اليمين يسقطها ولذا لا يتعدد ما يوجب الحنث بتكرر موجبه الا بلفظ أو نية أو عرف ابن المواز من حلف بطلاق امرأته البتة ان خرجت الى أهلها الا باذنه ان لم يضربها فخرجت مرة فضربها فلا شئ عليه ان خرجت بعد ذلك بغير اذنه الا أن يكون نوى ذلك ألا ترى انها لو خرجت مرارا لم يكن عليه أن يضربها الا مرة واحدة فان ضربها فقد بر فى يمينه وسقط عنه اليمين كما لو حنث مرة لسقطت عنه اليمين وليس يبر أحد ولا يحنث الا مرة واحدة يريد وكذلك لو قال لها أنت طالق واحدة ان خرجت الا باذنى فخرجت مرة بغير اذنه فوقعت عليها طلقة ثم ان خرجت ثانية لم يلزمه شئ لأنها يمين حنث فيها فلا يتكرر الحنث الا أن ينوى كلما خرجت انتهى من ابن يونس الكافى اذا قال لاجنبية ان تزوجتك فأنت طالق فتزوجها لزمه طلاقها فان عاد تزوجها ثانية لم تطلق عليه الا أن يقول كلما (كعدم ترك الوتر) (٢٧٧) * ابن المواز من حلف ان نام حتى يوتر فعليه صدقة دينار فنام ليلة قبل أن يوتر فلزمه صدقة دينار ثم نام بعد ذلك قال مالك ما رأيت أحدا يفعل هذا يريد بذلك مرة واحدة وما أراه الا أن عليه فى كل مافعل الا أن ينويه وقاله ابن القاسم وأصبغ * ابن رشد هذا خلاف قولهما انما على من حلف لا اكلم فلانا عشرة أيام فكلمه مرة بعد مرة فكفارة واحدة وسماع أشهب من حلف ليضربن عبده ان أبق وسماع ابن القاسم من حلف بطلاق امرأته ان بات عنها وسماعه فيمن حلف ليضربن امرأته ان خرجت وهذا الخلاف على اختلاف الاصوليين فى الامر المقيد بصفة هل يتكرر بتكررها أم لا ابن عرفة يرد هذا بأن التكرار فى الوتر قد علله مالك بتقرر العرف تكرر الجزاء بتكرر شرطه ومحمل السماعات على عدم تقرره وليست مسئلة الكلام من هذا الوجه (أو نوى كفارات) من المدونة قال ابن القاسم من قال لنسائه الاربع والله لا أجامعكن فجامع واحدة منهن حنث وله أن يطأ البواقى قبل أن يكفر كما كان له أن يطأهن بعد أن يكفر قال مالك وانما يلزمه اذا وطئ احداهن أو كلهن كفارة واحدة وكذا لو قال والله لا أكلم فلانا ولا أدخل دار فلان ولا أضرب فلانا ففعل ذلك كله أو بعضه فانما عليه كفارة واحدة وكأنه قال والله لا أقرب شيأ من هذه الاشياء ولو قال والله لا أكلم فلانا والله لا أدخل دار فلان والله لا أضرب فلانا فعليه هنا لكل صنف فعله كفارة لان هذه ثلاثة أيمان بالله على أشياء مختلفة ولو كانت يمينه على شئ واحد لكانت فيه كفارة واحدة كمن قال لامرأته والله لا أجامعك والله لا أجامعك والله لا أجامعك فانما عليه كفارة واحدة قال ابن القاسم فكل من حلف بالله أن لا يفعل كذا ثم ردد اليمين فى ذلك مرارا فى مجلس واحد وفى مجالس ثم حنث فكفارة واحدة تجزئه عن ذلك نوى باليمين الثانية غير الاولى والثالثة أو بالثالثة غير الاولى والثانية أو لم ينو شيأ فهى يمين واحدة الا أن ينوى أن عليه ثلاثة أيمان كالنذر فيلزمه ثلاثة كفارات سواء قال فى نيته لله علىّ أم لا قال ابن المواز وذلك كأن ينوى ثلاث كفارات فيلزمه ذلك فأما من قال عليه ثلاث نذور فحنث فعليه ثلاث كفارات وكذلك ان قال علىّ نذر ان فعلت كذا ثم

يقول فيمن قال الصوم يلزمه انه يلزمه سنة الا أن ينوى غير ذلك لان عادة الحالفين جرت بذلك وأما لو قال المشى الى مكة يلزمنى أو صوم العام يلزمنى ونوى فريضة الحج وصوم رمضان فلا يلزمه شئ وهو توريك الا أن يكون استحلفه أحد وقلنا اليمين على نية المستحلف فيلزمه وفيه خلاف كثير مشهور ص ﴿والأمة﴾ ش يريد اذا نوى بذلك العتق قال فى الشامل ولا يحرم غيرها يعنى الزوجة ولو أمة الا أن ينوى عتقها ص ﴿وتكررت ان قصد تكرر الحنث﴾ ش يعنى ان من حلف أن لا يفعل فعلا ففعله فانما يحنث بفعله مرة واحدة ثم لا كفارة عليه فيما بعد ذلك الا أن يكون قصد تكرر الحنث كلما فعله فيتكرر عليه الحنث قال ابن عرفة وحنث اليمين يسقطها ولذا لا يتعدد ما يوجبه الحنث بتكرر موجبه الا بلفظ أو نية أو عرف انتهى فهذه المسئلة ليست من تكرر اليمين بخلاف ما يأتى (تنبيه) فهم من قول ابن عرفة حنث اليمين يسقطها أنه لو فعل المحلوف عليه ولم يحنث كما لو أكره على ذلك الفعل وقلنا لا يحنث ثم فعله مرة ثانية فانه يحنث كما تقدم عن القرافى عند قول المصنف ووجبت به ان لم يكره ببر ص ﴿أو كان العرف كعدم ترك الوتر﴾ ش ذكر ابن رشد فى ذلك قولين ولم يرتض ابن عرفة ذلك والله أعلم ص ﴿أو نوى كفارات﴾

قال على نذر ان فعلت كذا فعل فعليه كفارتان الا أن يكون أراد بالنذر الأخير النذر الاول فيلزمه كفارة واحدة * ابن يونس وهذا كاليمين بالطلاق لو قال ان كلمت فلانا فامرأته طالق ثم قال ان كلمته فامرأته طالق ثم كلمه لزمه طلقتان الا أن يريد واحدة وذلك ان الطلقة الأولى غير الثانية وكذلك النذر الاول غير الثاني فلذلك ألزمناه جميعا وفي اليمين بالله المحلوف بها أولا هو المحلوف بها آخرا فهذا فرق ما بينهما (أو قال لا ولا) * ابن المواز من حلف لا باع سلعته هذه من فلان فقال له آخر وأنا فقال لا والله ولا أنت فباعها منهما جميعا فعليه كفارتان وفي الطلاق طلقتان ولو باعها من أحدهما ثم ردها عليه ثم باعها أيضا من الثاني فعليه كفارتان وقاله مالك وابن القاسم ومن قال والله لا بعتها من فلان ولا من فلان فكفارة واحدة تجزيه باعها منهما أو من أحدهما أو ردها عليه فباعها أيضا من الآخر فهو سواء انتهى فانظر على هذا كان ينبغي أن يقول أو قال لا والله ولا وأما لا ولا فليس فيه الا كفارة واحدة (أو حلف أن لا يحنث) ابن المواز من حلف بالله لا فعل كذا فقيل له انك ستحنث فقال والله لا أحنث ثم حنث فعليه الكفارتان (أو بالقرآن والمصحف والكتاب) تقدم نص ابن يونس ان من حلف (٢٧٨) بالقرآن والتوراة والانجيل انما عليه كفارة واحدة باتفاق وقال ابن عرفة ان ابن رشد قال ظاهر سماع عيسى في الحالف بالقرآن والمصحف والكتاب ان الكفارة تتعدد عليه فانظر أنت هذا (أو دل لفظه بجمع) أنظر أنت ما معنى هذا (أو بكلما أو مهما) لما ذكر ابن عرفة ان موجبات الحنث تتعدد باللفظ والنية والعرف قال فاللفظ كلما ومهما وعبارة ابن الحاجب لا يتكرر الحنث بتكرر الفعل ما لم يكن لفظ يدل عليه مثل كلما ومهما وعبارة ابن شاس الحنث لا يتكرر بتكرر الفعل الا اذا أتى بصيغة تقتضي التكرار كقوله كلما أو بقصد التكرار ثم ذكر مسئلة الوتر (لا متى ما) من المدونة لو قال ان تزوجتك أبدا أو اذا ما أو متى ما حنث مرة فقط الا أن ينوي بمتى ما كلما ابن عرفة ان واذا وأبدا بعيدة في التكرار فلا يثبت التكرار فيها الا بنية ومتى ما قريبة من كلما أنظر بعد هذا عند قوله أو طالق أبدا طلقة (ووالله ثم والله) محمد لو قال والله ثم والله ان كلمت فلانا فليس عليه الا كفارة واحدة (وان قصده) أنظر هذا مع ما تقدم عند قوله أو نوى كفارات من قول ابن القاسم من ردد اليمين بالله في مجلس واحد أو مجالس أن لا يفعل كذا ثم حنث فكفارة واحدة تجزئه الا أن ينوي ان عليه ثلاثة أيمان (والقرآن والتوراة والانجيل) أنظر قبل هذا عند قوله أو بالقرآن (ولا أكلمه غدا أو بعده ثم غدا)* ابن يونس لو قال والله لا أكلمك غدا ثم قال والله لا أكلمك غدا ثم قال والله لا أكلمك غدا ولا بعد غد فان كلمه غدا لزمته كفارتان ثم ان كلمه بعد غد فلا شيء عليه ولو لم يكلمه غدا وكلمه بعد غد فانما عليه كفارة واحدة ولو كان انما قال له والله لا أكلمك غدا ولا بعد غد ثم قال والله لا أكلمك غدا فكلمه في غد فانما عليه كفارة واحدة لانه انما كرر اليمين في كلامه في غد فهو كالو كرره فيهما جميعا وتعقب هذا ابن عرفة وفي كلام ابن يونس طول أنظرها أنت (وخصصت

ش يعني أنه كرر اليمين ونوى أن يكرر الكفارات فانها تكرر عليه ص *(أو دل لفظه بجمع)* ش لعله يشير بذلك الى من قال ان فعلت كذا فعلي أربعة ايمان ونحو ذلك كما ذكره في التوضيح وغيره أو على عشر كفارات أو عهود كما قاله ابن الحاجب والله أعلم ص *(ووالله ثم والله وان قصده)* ش يعني ان الحالف بالله أو بشيء من أسمائه أو صفاته اذا كرر اليمين على ذلك الشيء بعينه فانما عليه كفارة واحدة قال ابن عرفة وتتعدد الكفارة بتكرير اليمين على واحد بالشخص بنية تعدد الكفارة وتتحد بنية التأكيد الا فطريقان ابن رشد لا تتعدد عند مالك وأصحابه بالله في والله ثم والله اللخمي ولو في مجالس وقاله محمد وأرى تعددها وقال ابن عبد الحكم تتعدد في والله و والله وتتحد في والله والله ثم قال وتكرير المقسم به دون المقسم عليه وتكريرهما معا سواء وتتعدد في تكرير النذر المبهم عطفا وغيره ولو معلقا على معين ولو قبل ذكره كعلي نذر ونذر ان كلمت زيدا ما لم ينو الاتحاد ثم قال وفي تعددها بتكرير الصفة المختلفة اللفظ ثالثها ان تغايرت انتهى قال ابن عبد السلام والمصنف في التوضيح والمشهور عدم التكرر ثم قال ابن عرفة وفي تكرير الحلف بالله موصوفا بصفات متغايرة كفارة واحدة ثم قال وتتعدد في ذكر الصفة مع الذات كوالله وعزته وفي اليمين مع النذر كقول محمد والله لا فعلت كذا أو على نذر كفارات انتهى وقال ابن عبد السلام أما اذا كان اللفظ من الاسماء واللفظ الثاني من الصفات فالحكم تعدد الكفارة اه وقال في الشامل ولزمه ثلاث كفارات في القرآن والمصحف والكتاب وكفارتان في والعزيز وعزة الله انتهى ص *(ولا أكلمه غدا أو بعده ثم غدا)* ش قال ابن عرفة ويتعدد موجب الحنث كفارة أو غيرها بتعدد اليمين مع تغاير متعلقها ولو بكونه جزأ من الاجزاء ولازما مساويا على رأي انتهى ص *(وخصصت

نية الحالف وقيدت ان نافت وساوت ﴿ ش لما فرغ رحمه الله من الكلام على حد اليمين وصيغتها واليمين الموجب للكفارة وأنواع الكفارة وتكررها واتحادها أتبعه بالكلام على مقتضيات البر والحنث فذكر من ذلك خمسة أمور الاول النية الثاني البساط الثالث العرف القولي الرابع المقصد اللغوي الخامس المقصد الشرعي و بدأ بالكلام على النية فقال وخصصت نية الحالف الخ يعني ان النية تخصص العام وتقيد المطلق اذا صلح اللفظ لها قال في الجواهر النية تقيد المطلقات وتخصص العمومات اذا صلح لها اللفظ نقله في الذخيرة ومعنى كون اللفظ صالحا لها كما قال ابن عبد السلام أن لا يكون اللفظ صريحا فيما نواه الحالف ولو كان كذلك لما افترق الحكم فيه بين ما يكون الحالف فيه على نية و بين ما لا يكون كذلك بل لا بد أن يكون اللفظ محتملا لما نواه ولغيره انتهى قال القرافي في الفرق الثامن والعشرين والمائة اعلم ان الالفاظ نصوص وظواهر فالنصوص لا تقبل المجاز ولا التخصيص والظواهر هي التي تقبلها والنصوص قسمان الاول أسماء الاعداد كالخمسة والعشرة فلا يجوز أن تطلق العشرة وتريد بها التسعة ولا غيرها من مراتب الاعداد فهذا هو المجاز وأما التخصيص فلا يجوز أن تقول رأيت عشرة ثم تبين بعد ذلك مرادك بها وتقول أردت خمسة فان التخصيص مجاز أيضا لكنه يختص ببقاء بعض المسمى والمجاز قد لا يبقى معه من المسمى شئ كما تقول رأيت اخوتك ثم تقول بعد ذلك أردت باخوتك نصفهم فهذا تخصيص والمجاز الذي ليس بتخصيص أن تقول أردت باخوتك مساكنهم فليس المساكن بعض الاخوة فلم يبق من المسمى شئ فالمجاز أعم من التخصيص القسم الثاني من النصوص الالفاظ التي هي مختصة بالله تعالى نحو لفظ الجلالة ولفظ الرحمن فانه لا يجوز استعمالهما في غير الله ألبتة اجماعا فلو قال والله والرحمن لافعلت كذا وقال أردت بلفظ الجلالة والرحمن غير الله عز وجل وعبرت بهذا اللفظ عن بعض المخلوقات لله تعالى من باب اطلاق الفاعل على أثره والحالف بالمخلوق لا يلزم به كفارة هل تسقط عنه الكفارة (قلت) ظاهر كلام العلماء ان هذا تلزمه الكفارة اذا حنث وان هذين اللفظين لا يجوز استعمالهما في غير الله وما امتنع شرعا فهو كالمعدوم حسا فهذا الامتناع شرعي والامتناع في الاعداد لغوي انتهى وقوله ان نافت أصله نافيت فتحركت الياء وانفتح ما قبلها قلبت الفا ثم حذفت الالف لالتقاء الساكنين كما في ساوت ومعناه أن من شرط النية المخصصة أن تكون منافية أي مخالفة لمقتضى اللفظ بمعنى أن يكون لفظ الحالف يقتضي ثبوت الحكم لصور والنية المخصصة تنفي ذلك الحكم عن تلك الصور قال القرافي في الفرق التاسع والعشرين من شرط المخصص أن يكون منافيا للمخصص ومتى لم تكن النية منافية لم تكن مخصصة وكذلك المخصصات اللفظية اذا لم تكن معارضة لا تكون منافية انتهى وهذا انما هو في المخصصة لا في المقيدة كما يفهم من كلام المصنف قال في الذخيرة تنبيه سئل الحالف باللفظ العام فان قال أردت بعض أنواعه لا يلتفت لنيته و يعتبر عموم لفظه لان هذه النية مؤكدة للفظ في ذلك النوع غير صارفة له عن بقية الانواع ومن شرط المخصصة أن تكون صارفة فان قال أردت اخراج ما عدا هذا النوع حملت يمينه على ما بقي بعد الاخراج ومن شرط النية المخصصة أن تكون منافية لمقتضى اللفظ بخلاف المقيدة وقاله الائمة وهذا مقام لا يحققه أكثر مفتي العصر انتهى وقال المقري في قواعده اثر نقله لهذا الكلام قلت شرط التخصيص منافاة حكم الخاص للعام والا فهو تقييد فاذا قال الله عز وجل حرمت عليكم الميتة والدم فان قلنا بعمومه يتناول المسفوح وغيره ولا يختص بقوله دما مسفوحا لموافقته له خلافا لابي ثور وان قلنا باطلاقه تقيد فمن ثم جاء القولان في تحريم الدم غير المسفوح انتهى وقال في لباب اللباب القاعدة السابعة الفرق بين النية المؤكدة والمخصصة فالمؤكدة هي الموافقة لمدلول اللفظ

نية الحالف وقيدت ان نافت أو ساوت

والمخصصة منافية مثل أن يقول والله لا لبست ثوبا ونوى كتانا قال عز الدين بن عبد السلام رحمه الله تعالى الفقهاء يفتون انه لا يحنث الا بالكتان والصواب أن يقال يحنث في الكتان باللفظ والنية لان النية هنا مؤكدة ويحنث في غيره بعموم اللفظ وان استحضر غير الكتان في نيته ونوى اخراجه عن عموم اللفظ لم يحنث به لان النية حينئذ مخصصة لان من شرط المخصص أن يكون منافيا انتهى وقال ابن عبد السلام المالكي تقييد المطلق لا يلزم منه مخالفة الظاهر لان المقيد يستلزم المطلق بخلاف تخصيص العام فانه يلزم منه مخالفة الظاهر لأن الدليل اللفظي يقتضي ثبوت الحكم لصورة أو صور والنية المخصصة تنفي ذلك الحكم عن تلك الصور انتهى فتبين مما ذكرناه أن المنافاة انما هي شرط في المخصصة لا في المقيدة ومفهوم قوله ان نافت أنها ان لم تناف تخصص وهو كذلك وهو النية المؤكدة وهو معنى قول ابن عبد السلام ولا خفاء ان النية ان كانت موافقة لظاهر اللفظ انها مقبولة في القضاء والفتيا انتهى وهو معنى قول ابن عرفة والنية ان وافقت ظاهر اللفظ اعتبرت اتفاقا انتهى وقوله وساوت يعني اذا قلنا من شرط النية المخصصة أن تكون منافية فمن شرطها أيضا أن تكون منافاتها وعدم منافاتها على حد السواء لان المنافية على أربعة أوجه الاول أن تخالف النية ظاهر اللفظ بأشد من مدلوله كمن حلف لا يأكل زيتا فيقول أردت سائر الادهان الثاني أن تخالف ظاهر اللفظ ويكون قصد مخالفتها للفظ وقصد عدم مخالفتها له سواء أي يمكن أن يقصد باللفظ الصادر عنه ما ادعى انه أراده ويمكن أن لا يقصد على حد السواء كما ذكر ابن غازي الثالث أن تخالف ظاهر اللفظ وتوافق الاحتمال المرجوح القريب من التساوي الرابع أن تخالف ظاهر اللفظ وتوافق الاحتمال المرجوح البعيد جدا فقال المصنف من شرط النية المخصصة أن تكون منافية كما تقدم ومن شرطها أن تكون منافاتها وعدم منافاتها على السواء كما تقدم فاذا كانت كذلك فتكون مخصصة وتقبل في القضاء والفتيا وهذا يفهم من اطلاق المصنف هنا وتقييده في الوجه الثالث أعني الثاني في كلامه بقوله الا لموافقة (تنبيهان * الأول) قال ابن بشير لكن يستظهر عليه بيمين انه أراد ما ادعاه ان نواه قال ابن عبد السلام هو مما تردد فيه الاشياخ وهو من أيمان التهم والاقرب هنا توجهها احتياطا لحق الله انتهى وهذا لا يفهم من كلام المصنف وذكر في البيان في رسم العتق من سماع أشهب أن النية ان كانت محتملة ولم يشهد لها ظاهر الحال ولا دليل عرف ولا مقصد ولم تكن مخالفة لظاهر اللفظ وكانت مما يحكم به ولم يأت مستفتيا انه يلزمه اليمين قال وأما ان شهد للنية ظاهر الحال أو دليل من العرف فان اليمين تسقط وان كانت مخالفة لظاهر اللفظ فلا يصدق فيها بيمين ولا بغير يمين هذا اذا لم يأت مستفتيا وأما اذا أتى مستفتيا أو كانت يمينه مما لا يحكم عليه بها فينوي فيما نواه دون يمين وان كانت نيته التي نوى خلاف ظاهر لفظها انتهى ودخل في الوجه الاول من الاربعة في كلام المؤلف بالاحروية أعني قوله يقبل في القضاء والفتيا (الثاني) قال القرافي في التنقيح العام هو اللفظ الموضوع لمعنى كلي بقيد يتبعه في محاله نحو اقتلوا المشركين وقال في الشرح أي يتبعه بحكمه في محاله اما وجوبا أو تحريما أو اباحة وبهذا يخرج المطلق فان المطلق لا يتبع بل يقتصر به على فرد انتهى وقال في جمع الجوامع العام لفظ يستغرق الصالح له من غير حصر فقوله يستغرق الصالح له يعني أنه يتناول جميع ما يصلح له دفعة وبهذا يخرج المطلق وقوله من غير حصر ليخرج به اسم العدد من حيث الآحاد فانه يستغرقها بحصر كعشرة ثم قال القرافي والمطلق هو اللفظ الموضوع لمعنى كلي نحو رجل والمقيد هو الذي أضيف الى مسماه معنى زائد عليه نحو رجل صالح انتهى وقال في جمع الجوامع المطلق الدال على الماهية بلا قيد انتهى فعند القرافي ان النكرة والمطلق سواء وهكذا قال الآمدي وابن الحاجب وعند السبكي ان اللفظ في المطلق

في الله وغيرها كطلاق
ككونها معه في لايتزوج
حياتها كأن خالفت
ظاهر

والنكرة واحد والفرق بينهما بالاعتبار فان اعتبرت في اللفظ دلالته على الماهية بلاقيد سمي مطلقا واسم جنس وان اعتبرت دلالته على الماهية مع قيد الوحدة الشائعة سمي نكرة قال السبكي وعلى الفرق بينهما أسلوب المنطقيين والاصوليين والفقهاء حيث اختلفوا فيمن قال لامرأته ان كان حملك ذكرا فأنت طالق فكان ذكرين فقيل لا تطلق نظرا للتنكير المشعر بالتوحيد وقيل تطلق حملا على الجنس والله أعلم فان قيل قد ذكرت عن القرافي وابن رشد أن الحالف لا ألبس ثوبا ونوى كتانا أنه يحنث بالكتان باللفظ والنية ويحنث في غيره بعموم اللفظ فلم لم يجعلوا هذه النية مقيدة والمصنف قد قال ان النية تقييد * فالجواب ان لفظ الثوب هنا ليس مطلقا بل هو عام لكن النكرة في سياق النفي تفيد العموم فالنية هنا انما هي مخصصة لا مقيدة ومن شرط المخصص أن يكون منافيا والله أعلم ص *﴿في الله وغيرها كطلاق﴾* ش أشار به الى أنه لا فرق في اليمين التي خصصت بما تقدم بين أن يكون بالله أو بالصيام أو بالصدقة ولاجل الخلاف الذي في الطلاق والعتاق هل يسميان يمينا حقيقة أو مجازا أتى بقوله كطلاق فهو تمثيل لقوله وغيرها ومثل الطلاق العتق ثم مثل للنية المنافية المساوية الاحتمال بفرع من فروعها وأدخل عليه كاف التشبيه ليعم بقية الفروع فقال ص *﴿ككونها معه في لايتزوج حياتها﴾* ش ويشير به الى ما قال ابن يونس ونصه قال ابن المواز وأما ما يقبل فيه قوله في القضاء والفتيا مثل أن يحلف لزوجته بطلاق من يتزوج في حياتها أو يكون ذلك شرطا في نكاحها فتبين منه ثم يتزوج ويقول نويت ما كانت تحتي فيصدق ومثل الذي يعاتبها زوجها في دخول بعض قرابتها اليها فتحلف بالحرية لا دخل على أحد من أهلي فلما مات قالت نويت ما كان حيا فذلك لها في القضاء وان قامت عليها بينة ابن يونس وكذلك مسئلة العاشر والذي يعجب من عمل عبده فيقول ما أنت الا حر وذلك مذكور في كتاب العتق انتهى قال في كتاب العتق الاول من المدونة ومن تعجب من عمل عبده أو من شيء رآه منه فقال له ما أنت الا حر أو قال له تعال يا حر ولم يرد بشيء من ذلك الحرية وانما أراد تعصيني فأنت في معصيتك اياي كالحر فلا شيء عليه في القضاء ولا في الفتيا وقال مالك في عبد طبخ لسيده طبيخا فأعجبه صنعه فقال له أنت حر وقامت بذلك بينة أنه لا شيء عليه لان معنى قوله أنت حر الفعل ولو مر على عاشر فقال هو حر ولم يرد بذلك الحرية فلا شيء عليه فيما بينه وبين الله وان قامت بذلك بينة لم يعتق أيضا اذا علم ان السيد دفع بذلك عن نفسه ظلما انتهى وقال في البيان في مسئلة الحالفة لا دخل عليها أحد من أهلها في سماع ابن القاسم في رسم سلعة سماها من كتاب الأيمان ان طلاقها منه بمنزلة موته عنها ثم قال في أثناء المسئلة قيل لمالك أرأيت ان لم تحضرها نية قال أحب الى أن تأخذ في ذلك بالاحتياط وأن لا يدخلهم عليها قال ابن رشد اذا لم تكن لها نية فالواجب أن تنظر الى ما جر يمينها من عتاب زوجها اياها فان كان انما عاتبها لعصيانها اياه في أن تدخلهم بيتها وهو يكرههم ويشاررهم فلا حنث عليها في ادخالها اياهم عليها بعد موته أو طلاقه وان كان انما عاتبها لما كره لها من مخالطتها اياهم فهي حانثة ان أدخلتهم بعد موته أو طلاقه وان لم يتحقق أحد الوجهين كان الاستحباب أن تأخذ بالاحتياط كما قال مالك انتهى (فرع) يتعلق بمسألة الحالف لزوجته بطلاق من يتزوج في حياتها قال ابن رشد في رسم كتب عليه ذكر حق من سماع ابن القاسم من كتاب الايمان بالطلاق ولو لم يكن المحلوف بها زوجة له فقال ان تزوجت ما عاشت فلانة فكل امرأة أتزوجها طالق ثم أراد أن يتزوج قبل أن تموت وقال أردت ما عاشت وكانت زوجة لفلان أو ما أشبه ذلك لم ينو في ذلك مع قيام البينة عليه ولم يكن له أن يتزوج ما عاشت الا أن يخاف على نفسه العنت انتهى * ثم لما فرغ المصنف من الوجه الثاني أتبعه بالكلام على الوجه الثالث وان أدخل عليه الكاف فقال ص *﴿كأن خالفت ظاهر

لفظه ﴾ ش ليفيد انه كالثانى فى جميع أحكامه فى كونه يقبل فى الفتيا وغيرها فى اليمين بغير الطلاق والعتق وفى اليمين بالطلاق والعتق اذا لم تكن مرافعة ولا اقرار وهذا الوجه هو الذى تخالف النية فيه ظاهر اللفظ وتوافق الاحتمال المرجوح القريب من التساوى ثم ذكر له أمثلة أشار الى الاول منها بقوله ص ﴿ كسمن ضأن فى لا آكل سمنا ﴾ ش ويريد بذلك ما قال ابن يونس ولو حلف لا يأكل سمنا وقال نويت سمن ضأن أو حلف لزوجته فى جارية له ان كان وطئها وهو يريد بقدمه فله نيته فى هذا فى الفتيا دون القضاء انتهى وأشار الى المثال الثانى بقوله ص ﴿ أو لا أكلمه ﴾ ش يعنى أن من حلف لا أكلم فلانا ثم كلمه بعد ذلك وقال نويت شهرا فله نيته فى الفتيا دون القضاء ويشير به الى ما قال ابن يونس ونصه قال ابن المواز وأما ما يقبل منه فى الفتيا دون القضاء فهو كل من حلف أن لا يفعل شيأ ولم يذكر تأبيدا ثم قال نويت شهرا أو حتى يقدم فلان وذلك أنه أظهر يمينا تدل على التأبيد وادعى ما يقطع التأبيد فيصدق فى الفتيا ولا يصدق فى القضاء انتهى ومثله كما قال ابن عبد السلام ما قال فى المدونة ومن حلف بطلاق أو عتق أن لا يشترى ثوبا فاشتراه وشيأ أو صنفا سواه وقال نويت ذلك الصنف أو حلف أن لا يدخل هذه الدار ثم دخلها بعد شهر وقال أردت شهرا فله نيته فى الفتيا لا فى القضاء ان قامت عليه بينة انتهى وأشار الى المثال الثالث بقوله ص ﴿ وكتوكيله فى لا يبيعه ولا يضرب به ﴾ ش يعنى ان من حلف لا يبيع عبده فأمر غيره وقال نويت بنفسى أو حلف لا ضرب عبده فأمر غيره فضربه وقال نويت بنفسى فله نيته فى الفتيا دون القضاء على أحد التأويلين الآتيين على المدونة قال فى كتاب النذور منها وان حلف لا ضرب عبده فأمر غيره فضربه حنث الا أن ينوى بنفسه وان حلف ليضربنه فأمر غيره فضربه بر الا أن ينوى بنفسه وان حلف أن لا يبيع سلعة فأمر غيره فباعها له حنث ولا يدين وقال قبله ومن حلف أن لا يشترى عبدا فأمر غيره فاشتراه له حنث انتهى نصها قال ابن يونس قال ابن المواز اذا كانت له نية فى الشراء أو البيع أن لا يليه لانه قد غبن غيرمرة فله نيته وأما ان كره شراءه أصلا فقد حنث وقاله أشهب ولم ينوه ابن القاسم انتهى وفى التبصرة قال فيمن حلف ليضربن عبده فأمر من ضربه بر وان حلف لا يضربه فأمر من ضربه حنث الا أن ينوى أن لا يضربه بنفسه وان حلف أن لا يبيعه فأمر من باعه حنث ولم ينو وقال محمد ينوى فنواه فى الضرب اذا أمر من ضربه لان من السادات من يطمن عبده بمثل ذلك لئلا يهرب أو غير ذلك من العذر وأرى أن ينوى فى البيع ان قال خفت ذهابه فأمنته بمثل ذلك ولو حلف فى سلعة لا باعها لم ينو اذا كانت اليمين بالطلاق أو بما يقضى به عليه الا أن يبين لذلك وجها قال فى التوضيح والى هذه أشار التونسى وتأول مسئلة البيع على أن يمينه كانت بما يقضى عليه فيه بالحنث فانه قال وان حلف ليضربن عبده فأمر غيره فضربه بر لان الناس انما يقصدون بهذا إيلام العبد لا أنه يضربه بيده وان حلف لا ضربته فأمر غيره فضربه حنث لان القصد الايلام وقد وجد وان حلف لا باع ولا اشترى فأمر غيره ففعل فقال يحنث ولعله يريد اذا كانت يمينه بالطلاق وعليه بينة وان كان ظاهر المدونة خلافه انتهى وحكى فى التنبيهات عن بعضهم انه جعل ما قاله فى البيع مخالفا لما قاله فى الضرب والاول اظهر والله أعلم انتهى كلام التوضيح وهذان التأويلان المشار اليهما أولا (فروع * الاول) اذا قال والله لا عتقن عبيدى وقال أردت بعضهم على سبيل التخصيص أو أردت بعبيدى دوابى أو أردت بالعتق بيعها أفاده ذلك لانه استعمل العبيد مجازا فى الدواب والعلاقة الملك فى الجميع واستعمل العتق مجازا فى البيع والعلاقة بطلان الملك فهذا تفيده فيه النية والمجاز (الثانى) اذا قال والله لاعتقن ثلاثة عبيد ونوى انه يبيع ثلاثة

لفظه كسمن ضأن فى لا آكل سمنا أو لا أكلمه كتوكيله فى لا يبيعه ولا يضرب به

الالمرافعةأو بينةأواقرار في طلاق أوعتق فقط واستحلف مطلقا في وثيقة حق

دواب من دوابه لصح (الثالث) اذا قال لزوجته أنت طالق ثلاثا وقال أردت انك طلقت ثلاث مرات من الولادة أفاده ذلك ولم يلزمه طلاق في الفتيا ولا في القضاء وان لم تقم عليه بينة أو قامت عليه بينة لكن هناك من القرائن ما يعضده والا لزمه الطلاق الثلاث في القضاء دون الفتيا قاله القرافي في الفرق الثامن والعشرين والمائة ومن أمثلة ذلك أيضا اذا قال نسائي طوالق وله أربع نسوة وقال أردت فلانة وفلانة وفلانة ولم أرد الرابعة فنص ابن بشير في مسائل الحبس من نوازله على أنه يصدق اذا جاء مستفتيا وأما اذا قال جميع نسائي فلا ينوي الا أن يقول قد استثنيت فقلت الا فلانة أو نويت الا فلانة على الخلاف في الاستثناء بالنية وقد ذكرت كلامه في باب الطلاق والمشهور ان الاستثناء لا يفيد الا بحركة اللسان الا أن يعزل واحدة منهن من أول الأمر فيكون ذلك من باب المحاشاة ومن امثلة ذلك أيضا ما نقله في التوضيح عن ابن المواز ونصه قال ابن المواز اذا قال لزوجته أنت طالق أو أنت طالق ألبتة ان راجعتك ثم أراد أن يتزوجها بنكاح جديد وقد خرجت من العدة وقال انما نويت ما دامت في العدة فان كانت على يمينه بينة لم أدينه وان لم تكن عليه بينة دينته وقال وقيل انما معنى هذا اذا جاء مستفتيا بلا مخاصمة ولا مرافعة وأما اذا جاءت المرافعة فسواء كان على أصل يمينه بينة أو لم تكن والاقرار كالبينة وكذلك من قال حليمة طالق وله زوجة وجارية يسميان بذلك وقال نويت جاريتي فله نيته في الفتيا وأما في القضاء فان قامت عليه بينة أو حلف به على وثيقة حق فلا تنفعه نيته وأكثر هذا في المدونة انتهى كلام ابن المواز انتهى كلام التوضيح ص ﴿ الالمرافعةأو بينةأو اقرار في طلاق أو عتق فقط ﴾ ش هذا مستثنى من قوله ان خالفت ظاهر لفظه كما تقدم التنبيه عليه والمعنى ان النية المخالفة لظاهر اللفظ القريبة من التساوي لا تفيد الا اذا كانت اليمين بغير الطلاق والعتاق المعين أو بهما وجاء مستفتيا وأما ان حصل مرافعة مع بينة أو مع اقرار فلا تفيد تأولوا وفي قوله وبينة بمعنى مع ص ﴿ واستحلف مطلقا في وثيقة حق ﴾ ش هذا معطوف على ما استثناه يعني وكذلك لا تنفعه نيته اذا كان مستحلفا في وثيقة حق وسواء كان الحلف بالله أو بغيره وهذا مراده بالاطلاق لان اليمين في هذه الحالة على نية الحالف له قال في التوضيح مثال اليمين الذي على وثيقة حق كما لو استحلف من عنده وديعة وأنكرها وحلف ماله عندي وديعة ونوى حاضرة معه وكما لو عقد النكاح على أنه ان تسرى على زوجته فعليه التصدق بثلث ماله ثم تسرى عليها حبشية وقال نويت من غير جنس الحبش فلا تفيده تلك النية ونحوه البيع والاجارة وسائر العقود وكذا من له دين على غريم فطالبه فطلب الغريم التأخير وحلف ليقضينه الى أجل فاليمين على نية الطالب لا على نية الغريم وحكى صاحب المقدمات وابن زرقون الاجماع على أن النية لا تنفع اذا اقتطع بها حق الغير للحديث الصحيح من اقتطع حق امرىء مسلم بيمينه حرم الله عليه الجنة وأوجب له النار قالوا وان كان يسيرا يا رسول الله قال وان كان قضيبا من أراك وان كان قضيبا من أراك وان كان قضيبا من أراك قالها ثلاث مرات انتهى باختصار بعضه باللفظ وبعضه بالمعنى وما حكاه عن ابن زرقون من الاجماع خلاف ما حكاه الشيخ بهرام في الوسط عنه فانه حكى عنه قولين فتأمله ومفهوم قوله وثيقة حق أنها لو لم تكن وثيقة حق تنفعه وهو كذلك ان كان اليمين بالله وان كانت بغير الله فثلاثة أقوال نقلها ابن الحاجب قال في التوضيح (الاول) أن اليمين على نية المحلوف له رواه ابن القاسم عن مالك وبه قال ابن وهب وسحنون وأصبغ وعيسى (والثاني) أنها على نية الحالف وهو قول ابن القاسم (والثالث) التفصيل لابن الماجشون وسحنون ان كان مستحلفا فعلى نية المحلوف له وان كان متطوعا فعلى

لاارادةميتةوكذب فى طالق وحرةأوحراموان بفتوى) * ابن عرفة النية ان وافقت ظاهر اللفظ أوخالفته بأشد اعتبرت اتفاقا والافطرق التلقين يعتبر فى اليمين النيةو يعمل عليها اذا كانت ممايصلح أن يراد اللفظ بها كانت مطابقة له أو زائدة فيه أوناقصة عنه بتقييد مطلقه أوتخصيص عامه وقال ابن بشيران توافق اللفظ والنية ستوى حكم مايقضى به ومالايقضى به وان خالف اللفظ مقتضى النية فان كان ممايقضى به نظر فان كان لايحتمل ماادعاه من النية لم يلتفت الى دعواه وان حضرته بينة وان احتمله ولكن على بعد فان حضرته بينة لم يلتفت الى النية وان لم تحضره بينة فالصحيح فى المذهب ان المستفتى تقبل نيته ونقل ابن يونس ان النية على ثلاثة أوجه منها مالاتقبل نيته فى القضاء والفتيا مثل أن يحلف لزوجته بطلاق من يتزوج فى حياتها أو يكون ذلك شرطا فى أصل نكاحها فتبين منه ثم يتزوج و يقول نويت ما كانت تحتى فيصدق ومثل ذلك الذى يعاتب زوجته فى دخول بعض قرابتها فتحلف بالحرية لادخل على من أهلى أحد فلما مات قالت نويت ما كان حيا فذلك لها فى القضاء وان قامت عليها بينة * ابن يونس وكذلك مسئلة القابسى فى الذى يعجب من عمل عبده فيقول ما أنت الاحر * الوجه الآخر ماتقبل منه نيته فى الفتيادون القضاء وذلك كل من حلف أن لايفعل شيأ ولم يذكر تأبيدا ثم قال نويت شهرا أو حتى يقدم فلان وذلك انه أظهر يمينا يدل على التأبيد وادعى مايقطع التأبيد فيصدق فى الفتيا ولا يصدق فى القضاء وكذلك لو حلف أن لايأكل سمنا وقال نويت سمن ضأن أو حلف لزوجته فى جارية له ان كان وطئها وهو يريد بقدمه فله نيته فى هذا وشبهه فى الفتيا دون القضاء وكذلك ان قال لامرأته أنت طالق ان راجعتك فأراد أن يرتجعها بنكاح جديد وقد خرجت من العدة وقال انما (٢٨٤) نويت ما كانت فى عدتها فان كانت على يمينه بينة لم أدينه وان لم تكن على يمينه بينة دينته وقيل انما معنى هذا اذا جاء مستفتيا بلا مخاصمة ولا مرافعة وأما اذا جاءت المرافعة فسواء كانت على أصل يمينه أولم تكن وقراره بها كالبينة لانه ظاهر الاقرار مدع فيما يطرحه فيطلق عليه ولا يقبل قوله وكذلك من قال حكمة طالق وله جارية وزوجة يسميان كذلك وقال نويت جاريتى فله نيته فى الفتوى وأما فى القضاء ان قامت عليه بذلك بينة أوحلف به على وثيقة حق فلاتنفعه وأكثر هذا فى المدونة * الوجه الآخر مالاتقبل فيه نيته فى قضاء ولا فتيا وهى كل يمين على وثيقة حق أوشرط أولتأخير أجل دين فما كان يقضى فيه السلطان من طلاق أو عتق فلاتقبل فيه نيته وما كان لايقضى به كيمين بصدقة أو بمشى ونحوه فلايلزمه و يدين فى نيته مثل أن يقول نويت المشى الى المسجد انتهى بتقديم وتأخير من ابن يونس رمت بذلك مسايرة ألفاظ خليل لكن لم يتجه لى مارمته فانظره الا ان ابن يونس قال بعد ذلك اختصار هذه الوجوه ان كل من حلف بطلاق أو عتق على توثقة أوتأخير ربه أو حلف بذلك طوعا فى أمر كذب فيه فيقول نويت امرأتى أو جاريتى الميتة فهذا لاتنفعه نيته فى قضاء ولافتيا واختلف هل تنفعه المحاشاة فى يمينه على ذلك بالحلال على حرام والثانى أن يحلف بالطلاق أو العتاق أن لايفعل فعلا وقال نويت شهرا أولايأكل سمنا فيقول نويت سمن ضأن أولايلبس ثوبا وقال نويت وشيا فهذا الذى تنفعه نيته فى الفتيا فى القضاء والثالث أن يحلف لزوجته بطلاق من يتزوج فى حياتها فيفارقها ثم يتزوج فيقول نويت ما كانت تحتى أو يعاتب زوجته فى دخول بعض قرابتها اليها فتحلف بالحرية أن لايدخل عليها منهم أحد فمامات قالت نويت ما كان حيا فذلك لها فى القضاء والفتيا * وأما مسئلة التوكيل فى لايبيعه ولا يضربه فسيأتى فى الوكالة عند قوله وحنث بفعله فى لاأفعله الابنية وقال ابن بشير ان حلف أن لايبيع عبده فباعه غيره باذنه فانه حانث ولم ينوه فى الكتاب بخلاف لو حلف أن لايضرب عبده فأمر غيره بضربه فان قال نويت بنفسى صدق انتهى فانظر هذا مع لفظ خليل وانظر هنا مسائل * مسئلة أولى استحلف على وثيقة حق بطلاق أو عتق تقدم انه لاتقبل فيه نية * مسئلة ثانية استحلف على ذلك بالله أو بمشى ونحوه تقدم انه يدين * مسئلة ثالثة طاع بالحلف بالطلاق والعتق على ذلك

نية الحالف انتهى (قلت) ذكر فى البيان فى رسم الرهون من سماع عيسى من كتاب النذور أن القول بانها على نية الحالف اذا كان متطوعا بها لمالك وقال ان عليه الاكثر ونقل عن ابن ميسر أنه رجحه وقال انه الاجود وانظر المسئلة فى أول سماع أشهب فى الأيمان بالطلاق وفى رسم شك من سماع ابن القاسم من كتاب النذور فظاهر كلام المؤلف أنها على نية الحالف مطلقا سواء كانت الله أو بغير الله اذا لم تكن فى وثيقة حق واعلم أنه كان حق المصنف أن يقدم هذا الفرع على قوله وخصصت لانه مرتب عليه لان النية انما تخصص وتقيد وتقبل فى القضاء والفتيا ولاتقبل اليمين اذا كانت على نيته كذا قاله ابن الحاجب والله أعلم ص * (لاارادة ميتة وكذب فى طالق وحرة أو حرام وان بفتوى) * ش هذا هو الوجه الرابع وهو أن تخالف النية ظاهر اللفظ وتوافق

تقدم قول ابن بشير من قال حكمة طالق الى آخره ان له نيته فى الفتوى دون القضاء ان قامت عليه بينة أو حلف به على وثيقة * مسئلة رابعة طاع بالحلف بالله أو بما لا يقضى عليه تقدم نص التلقين ان النية معتبرة فيه مطلقا * مسئلة خامسة استحلف فى غير حق بطلاق أو عتق * مسئلة سادسة استحلف فى غير حق بالله أو بما لا يقضى عليه وقال ابن عرفة فى كون اليمين على نية الحالف طريقين * ابن رشد وابن زرقون فيما يقطع به حق غيره على نية المحلوف له اجماعا مع اثمه وفى غيره ستة أقوال وقال اللخمى ان كانت يمينه بالطلاق أو بالعتق فى حق على الحالف وأحلفه الطالب وعليه بينة قضى (٢٨٥) بظاهر يمينه ولم يصدق أنه نوى غير ذلك واختلف اذا لم تكن له بينة أو كانت يمينه بما لا يقضى عليه هل ذلك الى نيته أو الى نية الطالب راجعه فى باب لغو اليمين والغموس وانظر قول اللخمى لا يصدق مفهومه انه مخلص فيما بينه وبين الله وفى العتبية فى رجل ابتلى بالغيرة فحلف لزوجته فى جارية لا يطؤها وهو ينوى برجله فقال أكره أن يفعل ذلك وذلك يسوق الى غيره قال ابن رشد اللغز اعتذارا أو تطييبا للنفس لا فى حق يتعلق به كنحو هذه المسئلة اذ لا حق لامرأته فى ترك وطء أمته ثلاثة أقوال أحدها أنه ينتفع به ويكون له نيته فيه الا أن ذلك يكره وهو قول مالك فى هذا السماع الثانى أنه ينتفع به ولا يكره وهو قول ابن حبيب الثالث انه لا ينتفع بلغزه لان اليمين على نية المحلوف له وهو قول مالك فى المدونة فى الذى يحلف للسلطان طائعا فيقول امرأته طالق ويزعم انه أراد امرأة كانت له من قبل وسمع ابن القاسم فى رجل قال لآخر امرأتك طالق ان كنت فعلت كذا وكذا قال نعم وامرأتى طالق ان كنت فعلت واستثنى فى نفسه الا كذا وكذا الذى استحلفه عليه قال ابن القاسم رأيته يرى ان كان تكلم به فلا شئ عليه * ابن رشد وان لم يعلم بذلك المحلوف له وهذا نص ان اليمين على نية الحالف لا على نية المحلوف له ومثله لابن وهب انتهى وانظر فى رسم يشترى اذا قال حلفت بالطلاق أن لا أكلم فلانا ثم كلمه وقال كنت كاذبا فى قولى حلفت فانه لا يصدق بخلاف اذا قال اذا كلمت اليوم فلانا فعوتب فى ذلك فحلف بالطلاق انه ما كلمه وانه كان كاذبا فانه يدين كما لو حلف

الاحتمال المرجوح البعيد من التساوى فلا تنفعه نيته لا فى القضاء ولا فى الفتيا مثاله أن يقول امرأتى طالق أو جاريتى حرة وقال أردت زوجتى التى ماتت أو أمتى التى ماتت وقال ابن عبد السلام وذلك لانه اما ان يريد الانشاء أو الخبر وكل واحد منهما لا يصح ارادته فى الميتة أما الانشاء فلانه يستدعى وجود محل يلزم فيه الطلاق والحرية والتى ماتت لا تصلح أن تكون محلا للطلاق ولا للحرية وأما الاخبار فلانه اخبار بما لا يفيد فوجب صرفه لمن هى تحته الآن أو لمن هى فى ملكه الآن انتهى بالمعنى وكذلك لا يصدق فى ارادة الكذب فيما اذا قال لزوجته أنت حرام وقال أردت الكذب قال ابن عبد السلام لان لفظه ظاهر فى الانشاء بين الظهور ولا يحتمل الخبر الا على بعد وان كانت صيغة الخبر والانشاء فى هذا سواء لان المتبادر فى الزوجة انما هو الانشاء ولما كان الصدق والكذب من عوارض الخبر وجب أن لا يقبل منه أنه أراد الكذب ويحمل على الانشاء فقول المصنف فى طالق وحرة راجع الى مسئلة الميتة وقوله أو حرام راجع الى مسئلة دعوى الكذب وما قاله فى هذا الوجه نحوه فى المدونة قال فيها فى كتاب التخيير والتمليك ولو حلف للسلطان طائعا بطلاق امرأته فى أمر كذب فقال نويت امرأتى الميتة فلا ينوى فى قضاء ولا فتيا لانه قال امرأتى وتطلق امرأته وفيه أيضا وان قال أنت حرام ثم قال لم أرد بذلك الطلاق وانما أردت الكذب فالتحريم يلزمه ولا ينوى وفى كتاب العتق منها ومن قال لعبده أنت حر أو لامرأته أنت طالق وقال نويت بذلك الكذب لزمه العتق والطلاق ولا ينوى قال ابن القاسم وقد سئل مالك عما يشبه هذا فلم يجعل له نية فانظر أول سماع عيسى من الأيمان بالطلاق فى مسئلة قوله أنت حرام فان فيه ما يشبهها وذكر أنه ينوى فيها فتأمله وما ذكرناه فى حل كلام المصنف وحل قوله نافت على ما تقدم هو الذى يظهر من عبارته فى هذا المحل وضعفه ابن غازى وقال لو لم يكن فى هذا من التكلف الا استعمال المنافاة التى هى المضادة فى مثل هذا المعنى لكان كافيا فى قبحه وحمل الكلام على وجه آخر (قلت) أما استعمال المنافاة فى هذا المعنى فلا قبح فيه كما تقدم واستعماله فى عبارة القرافى وابن راشد وغيرهما فى هذا المحل نعم كلام المصنف رحمه الله يقتضى أن هذا التفصيل يأتى فى المقيدة ولم أر من ذكره فيها بل تقدم أنه لا يشترط فى المقيدة وحينئذ فلا يتأتى فيها هذا التفصيل بل يقال هو عائد على المخصصة والله أعلم وما حملنا عليه كلام المصنف هو أوضح مما حمله عليه ابن غازى * وبقى هنا احتمال آخر ولعل المصنف رحمه الله أراده لانه ظاهر كلامه فى التوضيح وهو أن يكون قوله ان نافت عائدا الى قوله خصصت كما تقدم وقوله ساوت راجع الى قوله وقيدت قال فى التوضيح وتتصور المساواة فى تقييد

بالطلاق أنهم شهدوا عليه بالزور (ثم بساط يمينه) ■ ابن عرفة البساط سبب اليمين * التلقين ان عدم الحالف تحصيل النية نظر الى السبب المثير لليمين لتعرف منه ولابن رشد (٢٨٦) في نوازله ان ابنة ابن شغين حلفت بصوم وبغيره انها لا ترجع اذا مات زوجها الامير الى دار الامارة أبدا ثم تزوجها الأمير بعد ذلك فقال ترجع ولا حنث عليها لان ظاهر أمرها انما كرهت الرجوع اليها على غير الحال التي كانت عليها قال وهذا هو الذي أتقلده قال لان الايمان تحمل على بساطها كرواية أشهب في الذي حلف للنقيب ان زوجته في البيت فكانت حينئذ في موضع آخر انه لا حنث عليه لان نيته كانت في موضع آخر انه لا حنث عليه لان نيته كانت على حاضرة وكذلك قول ابن القاسم في الذي وجد الزحام على الجزرة فحلف لا يشترى الليلة عشاء فوجد لحما دون زحام فاشتراه انه لا حنث عليه انتهى من نوازله وعن ابن الماجشون ينبغي صرف اللفظ الى معنى مخارجه والا بطلت الامور ألا ترى قوله تعالى فاعبدوا ربكم وقال أيضا فاعبدوا ما شئتم من دونه هذا نهى والآخر أمر وانظر بسط هذا أول مسئلة من رسم استأذن من سماع ابن القاسم وفي نوازل سحنون

المطلق وتعيين أحد محامل المشترك ابن راشد مثال الاول أن يقول أحد عبيدي حر ويقول أردت فلانا ومثال الثاني أن يقول عائشة طالق وله زوجتان اسم كل منهما عائشة انتهى وليس منه أي من المساواة ما اذا قال حكمة طالق وله زوجة وأمة اسم كل منهما حكمة لان هذا انما خالف فيه اللفظ ظاهر النية فلا يقبل منه في القضاء وان قامت عليه بينة أو أقر كذا قال ابن يونس وتقدم بيانه وجعله الشيخ بهرام في شروحه الثلاثة وفي شامله من فروع المساواة بهذا المعنى الثاني وقال انها مقبولة في القضاء والفتيا وليس كذلك بل انما تقبل نيته في الفتيا لا في القضاء كما قاله ابن يونس عن ابن المواز ونقله عنه ابن عرفة والله أعلم * ولنرجع الى بقية كلام المصنف فظهر معنى قول المصنف وخصصت نية الحالف وقيدت ان نافت وساوت أي فاذا كانت مخصصة ومقيدة قبلت في القضاء والفتيا وهذا مفهوم من اطلاقه كما تقدم وأتى بقوله ككونها معه ليفيد أن التخصيص انما هو اذا تساوى الاحتمالان كما نبه بقوله لا ارادة ميتة على الاحتمال المرجوح البعيد جدا وبقية الكلام على ما تقدم تقريره قال في التوضيح فهذه المسئلة على ثلاثة أقسام منها ما يقبل في الفتيا دون القضاء وهو ما خالفت النية فيه ظاهر اللفظ ومنها ما يقبل في الفتيا والقضاء وهو ما اذا تساويا ومنها ما لا يقبل في الفتيا ولا في القضاء وهو ما اذا قال امرأتي طالق وأمتي حرة ويريد الميتة انتهى (مسئلة) قال في كتاب الايمان والنذور من النوادر ومن المجموعة قال ابن القاسم عن مالك فيمن سئل عن شئ فقال على فيه يمين وهو كاذب وانما هو اعتذار فلا شئ عليه الا في الطلاق والعتاق وان قامت عليه بينة قال عنه ابن وهب واذا جاء مستفتيا ولا بينة عليه دين ولا شئ عليه في الفتيا قال ابن حبيب عن مطرف عن مالك ولا يصدق في القضاء الا أن يكون أشهد قبل أن يقول ما قال أي انما أقول ذلك معتذرا قال ابن حبيب ومن وجد امرأته قد خرجت فقال لها لم خرجت وقد كنت حلفت بطلاقك ان خرجت ثم قال ما حلفت وما قلت ما قلت الا تغليظا عليها قال لا شئ عليه في الفتيا وأما في الحكم فيلزمه الطلاق انتهى وفي رسم سلعة سماها من سماع ابن القاسم من كتاب النذور وسئل عن الرجل يسئل عن الامر فيقول فيه على صدقة أو مشي وهو كاذب انما أراد بذلك أن يمنعه قال لا شئ عليه انما يكون ذلك عليه في العتق والطلاق يعني اذا قامت عليه بينة قال ابن رشد هو كما قال ان ما لا يحكم عليه به فهو موكول الى أمانته وحسابه على الله تعالى يوم تبلى السرائر انتهى والله أعلم * ثم لما فرغ رحمه الله من المقتضى الأول الذي هو النية تكلم على المقتضى الثاني الذي هو البساط فقال ص * (ثم بساط يمينه) * ش يعني فان فقدت النية ولم يضبطها الحالف وكانت اليمين مما ينوى فيها فانه ينتقل الى البساط وهو السبب الحامل على اليمين وليس بانتقال عن النية في الحقيقة وانما هو لما كان مظنة النية عدل اليه نحو بما على النية قاله في التوضيح والمعروف من المذهب تقديم البساط على غيره (فرع) ولاجل تقديم البساط قلنا فيمن حلف لا يشرب لهماء لمن امتن عليه بما يأخذه منه أنه يحنث ولو بخيط بخيط به قاله في التوضيح (فرع) قال في الذخيرة قال في الكتاب لو من عليه بهبة شاة فحلف لا يأكل لبنها ولا لحمها حنث بما اشترى من ثمنها أكلا أو لباسا بخلاف غير ثمنها الا أن يكون نوى أن لا ينتفع منه بشئ انتهى * ثم لما فرغ من الثاني تكلم على الثالث الذي هو العرف القولي فقال ص

في صاحب حق ضاع له فحلف بالطلاق انه لا يعلمه في موضع وما هو في بيته ثم وجده في بيته انه لا حنث عليه * ابن رشد لم يحنثه سحنون بمقتضى لفظه وحمله على البساط وهو المشهور في المذهب

(ثم عرف قولى ثم مقصد لغوى) ابن رشد الأشهر ان لم تكن للحالف نية أن يراعى بساط يمينه فان لم يكن ليمينه بساط حملت يمينه على ماعرف من مقاصد الناس بأيمانهم فان لم يعلم للناس فى ذلك مقصد حملت يمينه على مايوجبه ظاهر لفظه فى حقيقة اللغة فان كان محتملا لوجهين فأكثر فعلى أظهر محتملاته فان استويا فى الاحتمال أجرى ذلك على الاختلاف فى المجتهد تتعارض عنده الادلة ولا يترجح أحدهما على صاحبه قيل انه يأخذ بالاثقل وقيل انه يأخذ بالأخف فكذلك هذا يأخذ بالبر على قول ووجهه بالطلاق يتيقن العصمة وفى اليمين بالله براءة الذمة ويأخذ بالحنث على قول ووجهه الاحتياط ويأخذ بما شاء من ذلك فى قول ووجهه ان المجتهد لما كان مأمورا بالحكم ممنوعا من التقليد على الصحيح من الاقوال كان استواء الادلة عنده دليلا على التخيير كما يخير المكفر فى الكفارة بين العتق والكسوة وكما يخير واطئ الاختين فى تحريم أيتهما شاء وما أشبه ذلك كثيرا وهذا كله فى الحالف على يقينه بما لا يقضى به أو بما يقضى به عليه اذا أتى مستفتيا ولم تقم عليه بينة بيمينه (ثم شرعى) لم يذكر هذا ابن رشد والذى لابن بشير ان فقد البساط والنية فهل يحمل اللفظ على مقتضاه لغة أو مقتضاه عرفا أو مقتضاه شرعا ان كان ثلاثة أقوال سيأتى قوله وسافر القصر فى لاسافرن وانظر مسئلة وقعت فى سماع سحنون من حلف لا رجع من سفره حتى يستغنى اذا رجع بعد ما أفاد نصابا من الدراهم فقد بر قال ابن رشد دليله حديث ان الله أمر أن تؤخذ من الاغنياء فترد على الفقراء فهو ممن يقع عليه اسم غنى انتهى وانظر هذا مع ماتقدم لأبى عمر انه لا معنى لمن قال مالك النصاب غنى انظره عند قوله ومالك نصاب (وحنث ان لم تكن له نية ولا بساط بفوت ماحلف عليه) ■ ابن الحاجب ولنذكر الفروع تأنيسا عند عدم النية

﴿ثم عرف قولى﴾ ش وعطف بعضها على بعض بثم ليفيد أنها على الترتيب ومعنى كلامه أنه اذا فقدت النية والبساط توصل الى مراد الحالف من لفظه والمشهور أنه يحمل على العرف القولى أولا ابن عبد السلام لانه غالب قصد الحالف ولان كل متكلم بلغة يجب حمل كلامه على المعنى الذى يستعمل أهل تلك اللغة فيه ذلك اللفظ * وقوله قولى احترازا من الفعلى تبع امنه رحمه الله للقرافى وغيره ممن لم يعتبر الفعلى قال القرافى العرف قسمان فعلى وقولى والقولى قسمان فى المفردات والمركبات وعرف المفردات قسمان فى بعض أفراد الحقيقة وأجنبى منها فالفعلى هو غلبة ملابسة بعض أنواع مسمى اللفظ وهو غير مقدم على اللغة ولا معارض للوضع انتهى قال فى التوضيح مثال الفعلى ان يحلف لا آكل خبزا وعادته أكل خبز البر فانه يحنث بخبز الشعير والذرة وان لم يأكله أبدا انتهى ثم قال القرافى والقولى فى بعض أفراد الحقيقة كلفظ الدابة غلب استعماله فى الحمار انتهى هذا بمصر وبالعراق فى الفرس وفى قفصة الانثى من الحمير قاله ابن فرحون قال القرافى والاجنبى من الحقيقة نحو لفظ الغائط فانه المكان المطمئن غلب استعماله فى الفضلة الخارجة من الانسان وهى ليست بعض المواضع المطمئنة وعرف المركبات كغلبة استعمال مركب مخصوص ومعنى مخصوص فى سياق مخصوص حتى يصير أشهر فيه مما لا يقتضيه لغة كقول القائل لغريمه لاقضينك حقك فى رأس الشهر فى قصد عدم التأخير عن هذه الغاية دون التأخير اليها ثم قال وهذا القسم غير بساط اليمين فان البساط حالة تتقدم الحلف وهذا العرف يفهم من نفس اللفظ المركب مع الجهل بالحالة كيف كانت فالعرف القولى كله مقدم على اللغة لانه غلبة استعمال اللفظ فى غير المسمى اللغوى فهو ناسخ للغة والناسخ مقدم على المنسوخ بخلاف الفعلى ليس معارضا للغة انتهى وستأتى فروع فى كلام المصنف تصلح أن تكون أمثلة ثم لما فرغ منه أشار الى الرابع ص ﴿ثم مقصد لغوى﴾ ش يعنى ان فقدت النية والبساط والعرف القولى حمل اللفظ على مقتضاه لغة قال القرافى قال أبو الوليد وهذا فى المظنون وأما المعلوم مثل قوله والله لاريته النجوم فى النهار فلا خلاف أنه يحمل على ما علم من ذلك من المبالغة دون الحقيقة انتهى والله أعلم * ثم لما فرغ من الرابع أشار الى الخامس بقوله ص ﴿ثم شرعى﴾ ش يعنى اذا فقدت الاربعة المتقدمة حمل اللفظ على مقتضاه فى الشرع قال ابن فرحون فى شرح ابن الحاجب وهذا انما يصح اذا كان المتكلم صاحب الشرع وكذلك ان كان الحلف على شئ من الشرعيات مثل أن تقول والله لاصلين أولا أصلى فهذا يحمل على الصلاة الشرعية لان الاطلاق العرفى يتناولها أيضا ولو حلف ليتوضأن فالعرف الشرعى الذى تستباح به الصلاة والوضوء اللغوى قد يطلق على غسل اليدين فقط انتهى (فرع) قال فى التوضيح فى كتاب الوقف قال ابن شعبان اذا حلف لا يكلم رجال بنى فلان يحنث اذا كلم صبيانهم انتهى والله أعلم ص ﴿وحنث ان لم تكن له نية ولا بساط بفوت ماحلف عليه

والبساط وسئل ابن القاسم عن رجل قال لربيبه أمك طالق لان جئتني الى بيتي بخبز لأطرحنه بالخربة فدخل عليه الغلام ومعه خبز فصاحت له أمه فخرج بالخبز فقال ان كان يقدر أن يأخذ الخبز فتوانى فأراه حانثا وان كان فاته هربا ولو أراد أخذه لم يقدر عليه فلا حنث عليه * ابن رشد هذه مسئلة صحيحة على أصولهم لا خلاف ان من حلف أن يفعل فعلا فلم يمكنه فعله حتى فات فوانا ﺇﺫ يمكنه البر فيه بعدم الامكان فلا حنث عليه كمسئلة الحمامات من نذور المدونة أنظر قبل هذا عند قوله ان لم يكره ببر (ولو لمانع شرعي) لما قال ابن رشد لا خلاف اذا لم يمكنه الفعل انه لا حنث عليه قال وانما اختلفوا اذا لم يمكنه الفعل لمنع الشرع منه كما لو حلف بحريتها ليطأنها الليلة فاذا هي حائض لم يحنث عند ابن القاسم وحنث على مذهب مالك وهو قول أصبغ وفي هذه المسئلة أربعة أقوال وانظر من هذا الباب من حلف أن لا يفعل فعلا بعد أن كان فعله قال ابن رشد أما لو حلف أن لا يبيعه منه بعد أن باعه منه وكيله ولم يعلم بذلك لما كان عليه شيء باتفاق كما لو حلف على غيره أن لا يفعل شيأ ثم وجده قد كان فعل ذلك الشيء قبل يمينه لا حنث عليه قال سحنون من باع ملكا فناداه للمشتري فحلف أن لا يبيعه منه فقضى عليه السلطان بالبيع لا حنث عليه لانه انما حلف أن لا يبيعه منه بعد والبيع قد مضى قال السيد مفتي تونس البرزلي على هذا تخرج (٢٨٨) فتيا ابن البراء فيمن باع ثوبا بعشرين ثم استوضعه المشتري فحلف البائع بالطلاق لاباعه منه فأجاب الثوب للمشتري ولا حنث على البائع انظر آخر ترجمة من النذور من ابن يونس (أو سرقة لا بكموت حمام في ليذبحنه) من المدونة قال ابن القاسم من حلف ليضربن عبده أو زوجته أو ليركبن دابته غدا فهلكت قبل غد لاشيء عليه لانه كان على بر بالتأجيل وان حلف ليأكلن هذا الطعام غدا أو ليلبسن هذا الثوب في غد فسرق ذلك قبل غد حنث اذ لم يقدر عليها في غد الا أن ينوي الا أن يسرقا أو لا أجدهما قال ابن القاسم وأخبرني ابن دينار أن رجلا حلف ليذبحن حمامة ليتيمه وهو يظنها حية ثم قام مكانه فألفاها ميتة فلم يبق عالم بالمدينة الا رأى انه لا يحنث لانه لم يفرط وان وجه يمينه ان أدركها حية قال ابن القاسم وهو رأي ابن يونس قال بعض فقهائنا انما فرق ابن القاسم بين الموت والسرقة في المسئلة المتقدمة لان الاجل اذا تم والعبد والدابة ميتان استحال أن يفعل فيه ما حلف عليه وفي السرقة لو أمكنه السارق من ذلك عند الأجل أمكنه هو فعل ما حلف عليه فكونها عند السارق أمر لا يعذر به لان من أصل ابن القاسم ان الحالف ليفعلن لا يعذر بالاكراه والغلبة الا أن ينوي ذلك قال ومسئلة الحمامات انما لم يحنثه فيها لأن الفعل فيها مستحيل وناقض سحنون مسئلة الحمامات بمسئلة الحالف ليبيعن أمة فباعها فألفيت حاملا منه وذهب الى انه لا يحنث الحالف على البيع اذا وجدها حاملا كمسئلة الحمامات وذلك لا يلزم ابن القاسم لافتراق المسئلتين وذلك لان الأمة غير مستحيل وطؤها ولولا منع الشرع فصار منع الشرع له من البيع كمنع آدمي منعه من ذلك فهو كالسرقة فلا يعذر بالاكراه أو الغلبة كما قدمنا ونحو هذا لابي عمران لان اخفاء السارق له كمنع غاصب من ركوبها أو مستحق استحقها أو ربط أو سجن حتى فات الاجل وهذا كمن حلف ليأخذن حقه من غريمه اليوم فطله أو الدابة حتى انقضى اليوم أو مرض أو حلف ليدخلن دار نفسه فحبس عن دخولها وخرج

(ولو لمانع شرعي أو سرقة لا بكموت حمام في ليذبحنه) ش لما ذكر رحمه الله مقتضيات البر والحنث من النية وما بعدها أخذ يذكر فروعا تنبني على تلك الاصول وهي في نفسها أيضا أصول فمن ذلك اذا تعذر الفعل المحلوف عليه لفوات محله وقاعدة المصنف في هذا الباب أنه اذا قال وبكذا فيشير الى ما يقع فيه الحنث واذا قال لا كذا فيشير الى ما لا يحنث فيه الا أنه رحمه الله أجمل في كلامه بعض الاجمال لاجل الاختصار والمسئلة فيها تفصيل قال في التوضيح اعلم أن من حلف ليفعلن شيأ فتعذر فعله فاما أن يكون الفعل مؤقتا أم لا ابن بشير فان كان الفعل غير مؤقت بأجل فان كان فرط حتى تعذر الفعل فلا خلاف أنه حانث فان بادر فلم يمكنه الفعل فكما لو كان مؤقتا انتهى والمؤقت ينقسم تعذره الى ثلاثة أقسام اما أن يكون عقلا أو شرعا أو عادة فالعقلي كتعذر ذبح الحمام المحلوف بذبحها لموتها اذ الذبح في الميت متعذر فلا خلاف في منصوص أنه لا يحنث وخرج اللخمي قولا بالحنث من التعذر شرعا وأما العادي فكما لو حلف ليذبحن الحمامات غدا فعطبت أو سرقت أو استحقت فذكر المصنف قولين ومذهب المدونة الحنث وأما الشرعي فكما لو حلف ليطأنها الليلة فوجدها حائضا أو ليبيعن الامة فوجدها حاملا وذكر المصنف فيه قولين ومذهب المدونة الحنث ونص سحنون في مسئلة البيوع على عدم الحنث ووقع لابن القاسم وابن دينار فيمن حلف ليطأن امرأته الليلة فقام فوجدها حائضا ان فرط قدر ما يمكنه الوطء حنث والا فلا واختاره ابن حبيب وابن يونس وانما فرق ابن القاسم بين

الموت والسرقة والبيع لان الفعل في الميت لا يمكنه البتة بخلاف السرقة والبيع فان الفعل يمكنه اذا مكن من ذلك ومنع الشرع منه أو العادة لا يمنع بعض الحالفين من قصده فلا يعذر بفعل السارق ونحوه لان من أصل ابن القاسم أن الحالف ليفعلن لا يعذر بالا كراه والغلبة الا أن ينوى ذلك ابن بشير وهذا الخلاف انما هو اذا أطلق اليمين وأما لو خص وقال قدرت على الفعل أم لا فلا يختلف في حنثه ولو قال ان أمكنني فلم أفعل فلا يختلف في نفي حنثه فقول المصنف وحنث ان لم تكن له نية ولا بساط يشير به الى ما ذكره ابن بشير يعني وأما ان كانت له نية أو بساط فلا حنث وأما ان لم تكن له نية ولا بساط حنث بفوت ما حلف عليه ولو كان المانع من الفعل أمرا شرعيا كالحيض المانع من وطء الزوجة المحلوف عليها أو كان المانع أمرا عاديا كسرقة الشئ المحلوف عليه وظاهره سواء كان الفعل مؤقتا أو غير مؤقت كما تقدم وأشار بلو الى الخلاف وذكر في الارشاد أن الفوت يكون بفوت الزمان ونصه ويتحقق الحنث بفوت المحلوف عليه كقوله لادخلن اليوم فغربت الشمس ولم يدخل انتهى ثم أشار الى ما اذا كان المانع من فعل المحلوف عليه أمرا عقليا بقوله لا بكموت حمام في ليذبحنه هذا اذا كان الفعل مؤقتا أو غير مؤقت وبادر ولم يفرط وأما ان كان غير مؤقت وفرط فانه حانث كما تقدم فيحتاج كلام المصنف الى تقييده باخراج هذه الصورة وانظر ابن عرفة وانظر رسم العرية من سماع عيسى من كتاب النذور وفي مسئلة من حلف على ابنته لا تضع صداقها وانظر رسم أوصى من سماع عيسى من التخيير والتمليك فيمن حلف ليقترعني امرأته الليلة ورسم أوصى من سماع عيسى من كتاب الايمان بالطلاق وانظر رسم لم يدرك من سماع عيسى من الايمان بالطلاق فيمن حلف لريبيته ورسم الجنائز والذبائح من سماع القرينين من النذور وفي مسئلة الحالف لزوج ابنتها وانظر رسم الطلاق من سماع القرينين من الايمان بالطلاق في الحالف ليطأن امرأته الليلة ورسم الطلاق الاول منه في الحالف لرجل لاخاصمنك عند فلان فيموت (فرع) اذا حلف بعتق عبده فباعه عليه السلطان في دين ثم عاد اليه عادت اليمين الا أن يعود اليه بميراث فلا شئ عليه قاله القرافي وذكر الفرق بينهما فانظره وانظر القاعدة الثانية من قواعد الايمان من مختصر القواعد والله تعالى أعلم (مسئلة) قال ابن رشد الحالف ليفعلن فعلا هو على حنث حتى يفعله فان لم يفعله حتى مات وقع عليه الحنث بعد الموت بالطلاق أو بالعتق فوجب أن ترثه المرأة لان الطلاق بعد الموت لا يصح وأن يعتق الغلام في الثلث على حكم العتق بعد الموت انتهى من رسم العرية من سماع عيسى من كتاب الايمان بالطلاق وذكر ابن عرفة المسئلة في آخر كتاب الطلاق والله أعلم (مسئلة) قال البرزلي اذا حلف ليشترين دار زيد فليشترها بثمن مثلها في الوقت فان طلبوا منه ثمنا فاحشا فلا تلزمه يمين وان حلف ان وجد من يشترى داره ليبيعها فأعطى فيها رجل أقل من قيمتها ان لم تبع بما أعطى ولا حنث قال البرزلي تقدم للتونسي خلافه وأنه لا يبيعها حتى تبلغ القيمة ولا يحال بينه وبين امرأته حتى يصل لقيمتها ولا فرق في التحقيق بينها وبين التي قبلها انتهى ومنه أيضا اذا حلف لا يأكل لزوجته خبزا فأكل ما خبزته قبل اليمين فان كانت نيته فيما يستقبل فلا شئ عليه والا حنث ومثله ما يقع اذا حلف لا يلبس ما غزلته زوجته وأراد أن يلبس ما كانت غزلته قبل ذلك أو نسجته انتهى (مسئلة) من حلف أن لا يكلم فلانا في الموسم حنث ان كلمه في الحج الا أن يكون نوى سوقا من الأسواق وأنى مستقبلا لأن الموسم قد تعرف في الحج ذكره ابن رشد في رسم الشجرة من سماع ابن القاسم من كتاب الحج (مسئلة)

السيد مفتي تونس لبرزلي على مسئلة الجامات من حلفت أن لا تأكل لزوجها طعاما حتى يقدم ولدها الغائب فتوفي الولد قبل قدومه قال وسواء تأخر قدومه على عادة أم لا حلافا لابن البراء

(وبعزمه على ضده) انظر المدرك السادس من الذخيرة وانظر هذا الاطلاق مع قوله قبل هذا وأجزأت قبل حنثه ولاشك انه ما كفر حتى عزم على الضد وانظر قبل هذا عند قوله وفى النذر المبهم نص المدونة ان قال لامرأته أنت طالق واحدة ان لم أتزوج عليك فأراد أن لا يتزوج عليها فليطلقها طلقة ثم يرتجعها (٢٩٠) فتزول يمينه * ابن يونس لانه فى يمينه على حنث وهذا هو الصحيح فى المذهب وان كان قد وقع فى ظهارها خلاف هذا انتهى وانظر لو كان حلف بالطلاق والمشى والصدقة ليتزوجن عليها قال ابن رشد ان أراد اذا حلف بجميع ذلك أن يحنث نفسه فى الطلاق وحده فيطلق امرأته واحدة كما حلف ليرتجع ويطأ كان ذلك له فان بر بالتزويج قبل الموت سقط عنه المشى والصدقة وان لم يبر حتى مات كانت الصدقة فى ثلث ماله لان الحنث انما وجب عليه بعد الموت ولم يكن على ورثته شئ فى المشى الا أن يوصى به فيكون من الثلث هذا هو المشهور وقيل فى الحالف ليفعلن انه على التعجيل ويحنث ان أخر فعل هذا الذى حلف ليفعلنه وهو قول ابن كنانة وابن القاسم عن مالك فى المدونة فى الحالف لينتقلن انه ان لم ينتقل تلك الساعة حنث انتهى وانظر لو قال لها أنت طالق البتة أن لم أتزوج عليك فى الشهر الداخل فله أن يصالحها فى الحين ويتركها الشهر الداخل ثم بعد ذلك يرتجعها فيكون الحنث قد وقع عليه وليست فى ملكه قاله ابن القاسم ولو كانت يمينه مبهمة ليس فيها أجل فصالحها ثم راجعها رجعت عليه اليمين وانظر هل له أن يطأها قبل الأجل لانه على بر اختلف فى ذلك قول ابن القاسم وانظر من هذا المعنى من حلف بالله أو قال على نذر ان لم أعتق رقبة أو أفعل كذا فان شاء فعله فبر وان شاء تركه وكفر كفارة يمين قاله فى المدونة

قال البرزلى وسئل السيورى عمن حلف لا دخل الدار ولا أكل الطعام فى هذا العيد فاقدر العيد فأجاب العيد على قدر ما يعرفه الناس بينهم (قلت) أفتى أشياخنا بتونس ان آخره فتح الربع للبيع والشراء الفتح المعتاد ولا ينظر لتقدمه فى بعض الصور كخروج الجيش ولا تأخره كحصاد الزرع انتهى وقال بعد ذلك مسئلة من حلف لا يعيد مع أهله فيخرج من بلده الى بلد آخر ولو قربت مسافته ولا يرجع الا فى اليوم الثانى ان كان عيد الفطر وان كان عيد الأضحى فلا يجزىء الا بعد ثلاثة أيام البرزلى هذه سيرة البلاد غير تونس وقد تقدم ان حد عيد تونس فتح الربع لا قبل ذلك فيرجع الى سيرة كل بلد فى حق العيد عندهم انتهى وكانه لم يقف عليها للمتقدمين وهى فى نوازل أصبغ من كتاب الايمان بالطلاق ونصها وسئل أصبغ عمن حلف بالطلاق أن لا يطأ امرأته حتى الى العيد فوطئها ليلة العيد قبل الفجر أو بعد الفجر قال لا يطؤها حتى العيد وبعد ما ينصرف الامام وان وطئها قبل ذلك حنث والعيد عندى انصراف الامام قيل له فرجل وقع بينه وبين أهله كلام فحلف بالطلاق أن لا يدخل بيته يوم العيد قال لا يدخل يوم العيد ولا يومين بعده وذلك فى الفطر قال ابن رشد جوابه فى هاتين المسئلتين على المقصد الذى يرى انه الحالف أراد وترك الاعتبار بما يقتضيه مجرد اللفظ فقال فى الذى يحلف أن لا يطأ امرأته حتى الى العيد انه لا يطؤها حتى ينصرف الناس من صلاة العيد لأن ذلك هو الوقت الذى يترفه الناس فيه بعيدهم ويستريحون فيه من نصبهم فمن حمل يمين الحالف على ذلك وعلى ما يقتضيه لفظ يمينه لا حنث عليه ان وطئها بعد طلوع الفجر والأول هو المشهور فى المذهب قال فى الذى يحلف أن لا يدخل بيته يوم العيد انه لا يدخل يوم العيد ولا يومين بعده فى الفطر على هذا المعنى لأن هذه المدة هى التى جرت عادة الناس بالسكون الى أهلهم فيها من أجل عيدهم وترك التصرف فى وجوه معايشهم فحمل يمينه على انه انما أراد معاقبة أهله فى أن يحرمها من نفسه مدة جرت العادة فيها من الناس بمثله وهو بين وعلى ما يقتضيه لفظ يمينه ليس عليه أن يمتنع من دخول بيته الا يوم الفطر وحده وقد حكى ذلك ابن سحنون عن أبيه والأول هو المشهور انتهى ص (وبعزمه على ضده) ش قال فى المدونة فى كتاب النذور ومن قال لامرأته أنت طالق واحدة ان لم أتزوج عليك فان أراد أن لا يتزوج عليها فليطلقها طلقة ثم يرتجعها فتزول يمينه ولو ضرب أجلا كان على بر وليس له أن يحنث نفسه قبل الأجل وانما يحنث اذا مضى الأجل ولم يفعل ما حلف عليه القرافى فى كفاية اللبيب فى كشف غوامض التهذيب قوله ثم أراد الى آخره هذه المسئلة من مشكلات المدونة وان الطلاق انما يلزم بعدم التزويج والطلاق المعجل لا يحل اليمين وانما معنى هذه المسئلة انه عزم على عدم الزواج فعزمه هذا هو حنثه فتلزمه طلقة لحنثه لانه ينشئها والعزم على ترك الفعل كترك الفعل ففى الجواهر ان لم أتزوج عليك فانت على كظهر أمى يكون مظاهرا عند اليأس أو العزم على ترك التزويج فجعل العزم يقوم مقام تعذر الفعل فقول الكتاب طلقها أى تسبب فى طلاقها بعزمه وقبل الأجل اذ

ضرب أجلا فهو على بر فلا يحنث بمجرد العزم لمخالفته للبر واذا كان على حنث وعزم على الحنث
فنوى العزم بما كان حاصلا قبله وهو الحنث وتظاهر عليه فوقع الحكم وهاهنا تعارضا فالبر عكس
الحنث فى ذلك وقال فى الذخيرة فى مدارك الحنث والبر السادس العزم على عدم الفعل وهو على
حنث ثم ذكر كلام المدونة وبه يقيد اطلاق المصنف وقول الشارح يحنث بالعزم على ضد ما حلف
عليه كانت يمينه على بر أو حنث غير ظاهر ومما يدل على انه لا يحنث فى العزم فى البر ما سيأتى فيمن
حلف لا كلم فلانا انه لا يحنث بالكتابة اليه اذا لم يصل اليه الكتاب وكذا اذا كلم شخصا يظنه المحلوف
عليه فتبين انه غيره ولانه لو كان يحنث بالعزم على ضد المحلوف عليه فى البر لما تصور اخراج الكفارة
قبل الحنث فتأمله والله أعلم (تنبيه) ما ذكره ابن غازى عن ابن رشد يفهم منه ان اليمين بالله اذا
كانت على بر انه يحنث بالعزم وليس كذلك قال فى الأم فيمن قال والله لأضربن فلانا ولم يوقت فى
ذلك أجدا أو وقت فى ذلك أجلا قال اذا لم يوقت فليكفر عن يمينه ولا يضرب فلانا وان وقت فى ذلك
أجلا فلا يكفر حتى يمضى الأجل لانى سألت مالكا عن الرجل يقول لامرأته أنت طالق واحدة
ان لم أتزوج عليك الى آخر كلام المدونة المتقدم وليس هو أيضا مراد ابن رشد وانما مراده
ان اليمين بالله وان كانت على بر فانه يجوز فيها تقديم الكفارة لأن تقديم الكفارة قبل الحنث
جائز على المشهور فتأمله والله أعلم ص ﴿ وبالنسيان ان اطلق ﴾ ش وكذا الجهل والخطأ
قال ابن عرفة اثر مسئلة النسيان وأصل المذهب ان الجهل والخطأ فى موجب الحنث كالعلم
والعمد سمع يحيى ابن القاسم من حلف ليقضين حق ربه يوم الفطر فكان بموضع يوم السبت
فقضاه فيه ثم جاء لثبت من الحاضرة انه الجمعة حنث الشيخ عن الموازية من حلف لا وطئ امرأته
حنث بوطئه اياها نائما لا يشعر كالناسى ابن عرفة الناسى مفرط عاقل والنائم غير عاقل العتبى عن
أصبغ لا يحنث فى لا آخذ من فلان درهما فاخذ منه ثوبا فيه درهم فرده حين علمه ابن رشد لابن
القاسم فى المبسوط يحنث الا أن ينوى كقوله فيمن لا مال له وله مال ورثه لم يعلمه ولابن كنانة
كاصبغ فى الا يستر فع فيه الدراهم وعلى قوله فيما الفرق بين ما يستر فع فيه وما لا فالأقوال ثلاثة
عدم الحنث لرعى القصد والحنث لرعى اللفظ دونه والثالث استحسان انتهى وقال فى التوضيح لليمين
ان قيدت كما لو قال والله لا أدخل الدار عمدا أو لا أدخلها الا أن أنسى فالاتفاق على انه لا يحنث فى
النسيان وان أطلقت فالمعروف من المذهب الحنث بالنسيان وذهب السيورى وابن العربى فى
جمع من المتأخرين الى عدم الحنث وخرج أيضا من قول مالك فى العتبية فى الحالف بالطلاق
ليصومن يوما معينا فاصبح فيه صائما ثم أفطر فيه ناسيا انه لا شئ عليه فظاهره انه لا حنث عليه وكذلك
فيهم جماعة واليه أشار ابن الحاجب بقوله وخرج الفرق أى بين العمد والنسيان ورد لعله يريد
لا قضاء وهو أحد الأقوال فى النذر المعين انتهى وقد فهم ابن رشد المسئلة على عدم الحنث وجعلها
جارية على الأصول ونصه فى رسم سلف دينارا من سماع عيسى من الأيمان بالطلاق انما قال لا شئ عليه
لان الأكل ناسيا لا يخرجه عن أن يكون صائما بخلاف من أصبح مفطرا ناسيا وقد قال ابن دحون
انها مسئلة حائلة والحنث يلزمهم على أصولهم فيمن حلف أن لا يفعل شيئا ففعله ناسيا وليس ذلك
بصحيح لان أكثر أهل العلم لا يوجبون القضاء على من أفطر فى رمضان ناسيا للحديث الوارد فى
ذلك انتهى وقال فى الرسم المذكور من السماع نفسه من كتاب الصيام انما قال لا شئ عليه اذا كان
ناسيا أى لا حنث عليه بخلاف ما لو أصبح مفطرا ناسيا ليمينه مراعاة للخلاف فى وجوب القضاء على

(وبالنسيان ان أطلق)
ابن بشير مذهب مالك
وأصحابه ان الناسى يحنث
بنسيانه ورأى بعض
المتأخرين من محقق
الأشياخ نفى الحنث
كمذهب الشافعى وقد
أرادوا تخريجه من المذهب
وقال ابن عرفة المذهب ان
النسيان كالعمد واختار
ابن العربى والسيورى
خلافه انتهى وانظر لو
حلف بالطلاق ليصومن
غدا ففرق بين أن يصبح
صائما ويأكل ناسيا وبين
أن يصبح يأكل ناسيا انظر
رسم سلف وانظر الخطأ
كالو سلم الحالف على جماعة
فيهم المحلوف عليه قال مالك
فى المدونة هو حانث وان
لم يكن علم انه فيهم الا أن يعلم
به ويحاشيه انتهى وانظر
هل يبر بهذا السلام من
حلف على هذا المسلم أن
يترك هجران المسلم عليه
قال ابن أبى زيد والسلام
يخرج من الهجران أو
يكون كالفرع بعد هذا

(و بالبعض عكس البر) قال ابن بشير الحنث يدخل (٢٩٢) بأقل الوجوه والبر لا يكون الا بأكمل الوجوه والأصل في ذلك

ان الله سبحانه أباح المطلقة ثلاثا بعد زوج فلم تحل له بعد العقد عليها دون الدخول وحرم ما نكح الآباء والأبناء من النساء فحرمت على الاب زوجة الابن بأقل ما يقع عليه اسم نكاح وهو العقد دون الدخول وعلى الابن زوجة الاب بمثل ذلك باجماع فتبين ان ما يباح به الشيء أقوى مما يحظر به فمن حلف أن لا يأكل هذا الرغيف يحنث بأكل بعضه الا أن يكون له نية أو بساط يدل على انه انما أراد استيعاب جميعه ومن حلف ليأكلن هذا الرغيف لم يبر الا بأكل جميعه الا أن تكون له نية أو بساط يدل على انه انما أراد أكل بعضه وعلى هذا فقس (وبسويق أو لبن في لا آكل لا ماء) ابن بشير ان حلف لا آكل فشرب سويقا أو لبنا فانه يحنث وهذا ان تبين ان قصده التضييق على نفسه بترك الغذاء ولو تبين انه قصد الاكل دون الشراب لم يحنث لو شرب ماء وما في معناه لم يحنث وفي المدونة الا أن يكون له في اللبن نية أو في السويق لما يعرض من نفخه (ولا تسحر في لا أتعشى) ابن بشير لو حلف أن لا يتعشى فتسحر لم يحنث اذا فعل ذلك في وقت السحور الا أن يظهر انه قصد ترك الغذاء في تلك الليلة

من أفطر في التطوع متعمدا أو في رمضان ناسيا الماجاء في ذلك انتهى وقال في الرسم نفسه من كتاب النذور وتكررت هذه المسئلة ورأيت لابن سحنون فيها انها مسئلة حائلة والحنث يلزمه فيها على أصولهم فيمن حلف أن لا يفعل شيأ أو حلف أن يفعل شيأ فنسي فعله حتى مات وليس ذلك على ما قال بل هي مسئلة صحيحة لان الا كل ناسيا لا يخرج الحالف عن أن يكون صائما ولا يبطل به اجر صيامه وقد ذهب جمهور العلماء الى انه لا قضاء على من أكل في رمضان ناسيا وذكر الحديث انتهى (فرع) قال في سماع عبد الملك من الايمان بالطلاق في رجل مر به رجل وهو يتوضأ فقال له قم معي فقال له امرأته طالق البتة ان قمت معك حتى أفرغ من وضوئي فتوضأ ثم ذهب فذكر انه نسي المضمضة أو مسح الأذنين أو الرأس هل ترى عليه شيئا قال هو حانث لانه انما أراد الوضوء الذي يتوضأ الناس ولم يرد المفروض من المسنون ابن رشد وهذا كما قال لان الوضوء اذا أطلق في الشرع انما يقع على جملة الوضوء وهو يشتمل على ما فيه من الفرائض والسنن فتحمل يمينه على جميعه الا أن يخص شيئا من ذلك بنية أو استثناء كما يحمل أيضا على العمد والنسيان لدخولهما تحت عموم لفظه الا أن يخص النسيان من ذلك بنية أو استثناء فتكون له نيته وان جاء مستفتيا انتهى والله أعلم (فرع) قال البرزلي عن ابن الحاج فيمن حلف عليه أبوه بما يشتريه فحلف بالحلال عليه حرام ان أكل شيئا مما يشتريه أبوه ثم تبدل خبزه في الفرن بخبز أبيه فأكله انه لا يحنث قال البرزلي قلت لانه أكله على معنى العوض فلا منة عليه ولم يكن قصد عين الطعام كما قال في المدونة لو اشترى منه شيئا كما يشترى من الناس ولها نظائر كخلط الرؤس عند الشواء وخلط المقارض طعامه مع غيره وخلط الازواد انتهى من أوائل الايمان ص ﴿ وبالبعض عكس البر ﴾ ش (فرع) قال في التوضيح اختلف الشيوخ هل يرفع الخلاف اذا أتى بلفظ كل وهي طريقة ابن بشير أو هو باق واليه ذهب الاكثر وهي الصحيحة فان مالكا نص على الحنث فيمن حلف لا آكل هذا القرص كله فيحنث بالبعض قال ابن القاسم الحنث فيمن قال امرأته طالق ان صلى ركعتين انه ان صلى ركعة أو أحرم ثم قطع وكذلك يمينه لا صام ثم بيت الصيام حتى طلع الفجر فقد حنث وان أفطر وكذلك قال أصبغ في الحالف لا لبس لامرأته ثوبا فيما أدخل طوقه في عنقه عرفه فنزعه أو حلف لا ركب دابة فلان فادخل رجله في الركاب واستقل عن الارض وهم أن يقعد على السرج ثم ذكر فنزل فروى ابن وهب أنه حانث ولو ذكر حين استقل من الارض ولم يستو عليها فلا شئ عليه قال في الموازية في الحالف ليقرأن القرآن اليوم أو سورة فقرأ ذلك ثم ذكر انه أسقط حرفا فان علم أنه سقط مثل ذلك حلف عليه وله ما نوى وان جاء بما لا يعرف من الخطأ الكثير أو ترك سورة فهو حانث وقال مالك فيمن حلف ليتزوجن على امرأته امرأة يمسكها سنة فتزوج امرأة أمسكها أحد عشر شهرا ثم ماتت قال يتزوج غيرها ويبتدئ السنة وقال سحنون يجزئه أن يمسكها بقية السنة انتهى وفي الذخيرة الحالف بطلاق امرأته ان وضعت ما في بطنها فوضعت ولدا وبقي آخر يحنث على المشهور وقيل لا يحنث وان علق الطلاق على الوطء حنث بمغيب الحشفة وقيل بالانزال وان ألحق باليمين غير المحلوف عليه قصدا للالحاق لزمه اليمين والا فلا انتهى ثم قال صاحب البيان الحالف أن لا يتزوج يحنث بالعقد دون الدخول انتهى ص ﴿ وبسويق أو لبن في لا آكل لا ماء ﴾ ش قال في التوضيح هكذا قال

(وذوق ملح لم يصل جوفه) من المدونة قال ابن القاسم ان حلف أن لا يأكل طعام كذا ولا يشرب شراب كذا فذاقه فان لم يصل الى جوفه لم يحنث (وبوجود أكثر في ليس معي غيره لمتسلف لا أقل) سمع ابن القاسم عدم حنث من حلف بالطلاق لمن طلبه في سلف خمسة عشر ما يملك الا عشرة فوجد تسعة فقط * ابن رشد اتفاقا وروى محمد فيمن تسلف من رجل دينارا فوجده ناقصا فسأله أوزن منه فحلف ما معه الا أنقص منه فوجد معه مثل وزنه لم يحنث لان معناه ما معه أوزن * ابن رشد أما الذي عوتب على ادخال سلعته السوق يوم الاحد بعد فوات السوق فحلف بالطلاق لقد أدخلها السوق يوم الجمعة وانما أدخلها يوم السبت فقوله في الرواية انه لا شيء عليه صحيح على مراعاة المعنى لانه انما أراد انه لم تتأخر سلعته عن سوقها وهذا ان كانت سوق تلك السلعة يوم السبت وأما ان كانت سوق تلك السلعة انما هو يوم الجمعة فقد حنث اذ قد تأخرها عن سوقها وعن اليوم الذي حلف عليه من سماع أبي زيد (وبدوام ركوبه ولبسه في لا أركب ولا ألبس) ابن عرفة دوام المحلوف عليه كابتدائه ان أمكن تركه كاللبس والسكنى والركوب لا الحيض والحمل والنوم ومن المدونة ان حلف أن لا يلبس هذا الثوب وهو لابسه أو لا يركب هذه الدابة وهو راكبها فان نزل عنها أو نزع الثوب مكانه والا حنث

ابن بشير وابن شاس فعللاه بان القصد العرفي التضييق على نفسه حتى لا يدخل بطنه طعام واللبن والسويق من الطعام قالا ولو كان قصده الاكل دون الشرب لم يحنث عليه وفي العتبية عن ابن القاسم في الحالف لا يتعشى لا حنث في التسحر وقول ابن عبد السلام في هذا الفرع والذي قبله ان الجواب فيهما على اعتبار البساط ليس بظاهر لان الفرض كما قال المصنف يعني ابن الحاجب عدمهما انتهى وفي سماع أبي زيد من كتاب النذور من حلف لا يتعشى فشرب ماء أو نبيذا فلا شيء عليه ويحنث بالسويق ولا يحنث بالسحور انتهى ابن رشد لان النبيذ شراب لا يطلق عليه اسم الطعام والسويق طعام ليس يطلق عليه اسم الشراب وان شرب والعشاء انما يقع على الطعام لا على الشراب وانما لم يحنث بالسحور لانه ليس بعشاء وانما هو بدل من الغداء وقد سماه رسول الله صلى الله عليه وسلم غداء فيروى عنه انه قال هلم الى الغداء المبارك يعني السحور فوجب أن لا يحنث من حلف أن لا يتعشى اذا تسحر كما لا يحنث اذا تغدى انتهى ونقله ابن عرفة

(فرع) قال ابن رشد في نوازله في مسائل الطهارة لو حلف الحالف أن يشرب ماء صرفا فشرب ماء من آبار الصحارى المتغير من الخشب الذي يطوى به لبر في يمينه كما لو شرب ماء متغيرا من الحمأة أو الطحلب أو ما أشبه ذلك وان حلف لا يشرب ماء صرفا أو لا يشربنه فشرب ماء الورد أو ماء مشوبا بعسل أو رب أو بشراب من الأشربة فلا حنث عليه في الاولى ولا يبر في الثانية انتهى

(فرع) قال في أول رسم من سماع أصبغ من كتاب الأيمان والنذور وسئل عن رجل عاتب امرأته فقالت تأكل من غزلي فحلف أن لا يأكل من عملها شيئا ثم دخل يوما فدعا بشربة جديدة من ماله ودعا بعسل كان له في التابوت فاخطأت المرأة فجاءت بزيت كان فضل من عمل يديها أو دهن اشترته لرأسها فصبته فيه فشرب به قال ان كان زيتا فهو حانث وان كان دهنا فلا شيء عليه ابن رشد انما لم يحنثه في الدهن لان الدهن لما كان مما لم يتخذ للاكل حمل يمينه على ما يتخذ للاكل اذ رأى مقصده فيه ويحنث على القول انه لا يراعى المقصد المظنون وتحمل يمينه على ما يقتضيه اللفظ وقد مضى ذلك في سماع عبد الملك وفي مواضع من سماع عيسى انتهى والجديدة بجيم ودالين معجمتين بينهما ياء ساكنة قال في النهاية في حديث أنس انه كان يأكل جذيذة قبل أن يغدو في حاجته أراد شربة من سويق ونحو ذلك سميت به لانها تجذ أي تدق وتطحن انتهى (فرع) قال في الكبير في فصل القيام عن صاحب الطراز ولو حلف لا يقوم فقام متوكئا حنث ولو حلف ليقومن فقام متوكئا بر انتهى ص (وبوجود أكثر في ليس معي غيره لمتسلف لا أقل) ش يعني اذا حلف لمن طلب منه أن يسلفه دراهم انه ليس معه الا عشرة دراهم مثلا ثم وجد معه أكثر من عشرة دراهم فانه يحنث في يمينه وأما ان وجد معه أقل فلا حنث عليه (تنبيه) [illegible] كانت يمينه بطلاق أو عتاق أو صدقة أو ما أشبه ذلك مما لا يدخله اللغو وأما ان كانت يمينه بالله فلا شيء عليه وذلك من لغو اليمين قال ابن فرحون في ألغازه من حلف أنه ليس عنده الا قطعة واحدة ثم ظهر له انه لم يكن عالما به فان كان حلف بالله فقد بر في يمينه وكان ذلك من لغو اليمين وان كان حلف بطلاق أو عتاق أو صدقة أو غير ذلك من الايمان فقد حنث انتهى وهذا ظاهر والله أعلم ص (وبدوام ركوبه أو لبسه في لا أركب والبس) ش قال في القوانين من حلف لا يسكن دارا وهو ساكن أو أن لا يلبس ثوبا وهو

(لافى كدخول دار) من المجموعة ان قال لزوجته وهى فى الدار ان دخلت هذه الدار فأنت طالق فلاشئ عليه فى تماديها وانما النهى عن أمر مستقبل وكذلك لو قال لحامل اذا حملت فأنت طالق لم تطلق عليه بذلك الحمل ولكن بأمر مستقبل (وبدابة عبده فى دابته) من المدونة قال مالك من حلف أن لا يركب دابة فلان فركب دابة عبده حنث الا أن تكون له نية لان ما فى يد العبد لسيده ألا ترى أن العبد لو اشترى من يعتق على سيده لعتق عليه (وبجمع الأسواط فى لاضربنه كذا) من المدونة قال مالك من حلف ليضربن عبده مائة سوط فجمعها فضربه بها أو أخذ سوطا له رأسان أو جمع سوطين فضربه بهما خمسين جلدة لم يبر ولو ضربه بسوط مائة جلدة جلدا خفيفا لم يبر الا بضرب مؤلم (وبلحم الحوت وبيضه وعسل الرطب فى مطلقها) أما من أطلق وحلف أن لا يأكل لحما ففى المدونة لمالك ان أكل لحم حوت أو لحم طير حنث لان الاسم يجمع ذلك لقوله سبحانه لتأكلوا منه لحما طريا ولقوله ولحم طير مما يشتهون الا أن تكون له نية فله مانوى وان حلف أن لا يأكل رؤسا فاكل رؤس السمك حنث الا أن تكون له نية أو ليمينه بساط فيحمل عليه وأما من أطلق وحلف أن لا يأكل بيضا فقال ابن القاسم فى المدونة يحنث بأكل بيض سائر الطير وبيض السمك وقال ابن حبيب لا يحنث ببيض الحوت ابن يونس قول ابن حبيب أقيس لانا اذا عدمنا النية والبساط نظرنا الى عرف الناس ومقاصدهم فى أيمانهم فالمعهود فى الرؤس عند الناس رؤس الأنعام وكذلك فى البيض بيض الطير لا رؤس السمك وبيضه وقول مالك وابن القاسم أحوط وبه أقول وأرى أن النية تنفعه على قول مالك هذا اذا قال لم أرد لحم السمك ولا رؤسه ولا بيضه ولا رؤس الطير وان كانت على يمينه بالطلاق بينة للمعهود من مقاصد الناس وأما من أطلق وحلف لا آكل عسلا فقال ابن بشير مما يلتفت فيه على النظر الى العرف أو أصل التسمية فى اللغة فذكر فروعا ثم قال ومنه أيضا أن يحلف أن لا يأكل عسلا هل يحنث بأكل عسل القصب والمنصوص لابن القاسم الحنث الا أن تكون له نية ونص المدونة عسل القصب وقال ابن

عليه أو أن لا يركب دابة وهو عليها لزمه النزوع أول أوقات الامكان فان تراخى مع الامكان حنث وفى الواضحة لا يحنث انتهى وانظر رسم يوصى من سماع عيسى من كتاب النكاح قال فى التوضيح ومثاله فى البر لو قال لألبسن الثوب أو لاركبن الدابة فانه يبر بالدوام ولا يشترط فى ذلك الدوام فى كل الاوقات بل بحسب العرف فلذلك لا يحنث فى النزول ليلا ولا فى أوقات الضرورات ولا بنزع الثوب ليلا انتهى (فرع) اذا قال ان حملت امرأته فهى طالق وهى حامل فهل التمادى فى الحمل كابتدائه وتطلق عليه أم لا تطلق الا بحمل آخر فيه خلاف قاله فى أول سماع ابن القاسم من النذور وقال ابن عرفة ودوام المحلوف عليه كابتدائه ان أمكن تركه الشيخ عن ابن عبدوس عن ابن القاسم كاللبس والسكنى والركوب لا الحمل والحيض والنوم أو قال لحامل أو حائض أو نائمة اذا حملت أو حضت أو نمت فأنت طالق لم تطلق بتلك الحالة بل لمستقبل فيجعل فى الحيض لاتيانه وجعله أشهب كالحمل التونسى اختلف فى كون تمادى الحمل والحيض والنوم كالركوب (مسئلة) سئل ابن الحاج عمن حلف بطلاق زوجته ان قضى الله حاجته ووصل الى موضع نواه ليتصدقن على مساكين ذلك الموضع بشئ سماه فوصل ذلك الموضع الذى نواه وبقى مع زوجته مدة طويلة بعد وصوله لم يتصدق بشئ ثم طلق زوجته بعد تلك المدة وتصدق بعد طلاقه فهل كان مع زوجته فى تلك المدة على بر أو حنث (جوابها) ان كانت نيته أن يتصدق حين وصوله عاجلا فلم يفعل فقد حنث فى يمينه بالطلاق وان قصد التأخير فلا يحنث غير انه ان راجعها وهو معها على حنث فان تصدق سقطت اليمين والا دخل عليه الايلاء من يوم ترفعه للقاضى وكذا الحكم ان لم تكن له نية فى تعجيل الصدقة ولا تأخيرها انتهى ثم قال ووقعت مسئلة وهى ان رجلا حلف بالطلاق الثلاث لزوجاته ان بقين له بزوجات فآل الامر بعد المراجعة لشيخنا الفقيه الامام رحمه الله الى أن يطلقهن واحدة على فداء ويبر فى يمينه بعد أن أفتى أولا بلزوم الثلاث ص ﴿وبجمع الاسواط فى لاضربنه كذا﴾ ش وكذا لو ضربه بسوط له رأسان لم يبر لكن فى مسئلة جمع الاسواط يستأنف المائة جميعها وفى مسئلة السوط برأسين يجتزئ بخمسين قاله التونسى ونقله فى التوضيح ونصه وعلى المشهور يستأنف المائة فى مسئلة الجمع ويجتزئ بخمسين فى مسئلة ذى الرأسين قاله التونسى وانظر ابن عرفة فى كتاب الأيمان بالقرب من قوله هذه الاصول وذكر وافروعا وانظر النوادر فى كتاب الأيمان والنذور فى ترجمة الحالف ليضربن عبده أو امرأته وانظر سماع ابن أبى زيد فى كتاب الأيمان بالطلاق ص ﴿وهريسة وأطرية فى خبز﴾ ش أصله لابن بشير ونقله عنه ابن عرفة وقال قلت الحنث بالهريسة بعيد انتهى وهو ظاهر والله أعلم ص

شاس عسل الرطب (وبكعك وخشكنان وهريسة وأطرية في خبز لا عكسه) ابن القاسم يحنث في الخبز بالكعك لا العكس * ابن حبيب والخشكنان كالخبز * ابن بشير هل يحنث بأكل الاطرية والهريسة والكعك والكعك أقرب الى الحنث لانه ملتحق بالخبز قطعا * ابن عرفة الحنث بالهريسة بعيد (و بضان ومعز وديكة ودجاجة في غنم ودجاج) من ابن يونس من حلف لا يأكل غنما حنث بأكل الضان والمعز لان الاسم يجمعهما وان حلف على أحدهما من ضان ومعز لم يحنث بأكل الآخر للاسم الاخص به وكذلك من حلف أن لا يأكل دجاجا فأكل دجاجة أو ديكا حنث للاسم الجامع وان خص أحدهما فحلف أن لا يأكل ديكا لم يحنث بأكل دجاجة وان حلف أن لا يأكل دجاجة لم يحنث بأكل ديك (لا باحدهما في الآخر) تقدم نص ابن يونس وان حلف على أحدهما وقوله وان خص أحدهما (و بسمن استهلك في سويق) من المدونة قال ابن القاسم وان حلف أن لا يأكل سمنا فأكل سويقا لت بسمن حنث وجد طعمه أو ريحه أم لا الا أن ينويه خالصا (و بزعفران في طعام) سحنون من حلف لا يأكل زعفرانا فأكل طعاما فيه زعفران حنث ولا ينوي لان الزعفران لا يؤكل الا هكذا ولا يؤكل وحده (لا بكخل طبخ) من المدونة قال ابن القاسم ان حلف أن لا يأكل خلا فأكل مرقا طبخ بخل فلا يحنث الا أن يكون انما أراد أن لا يأكل طعاما دخله الخل * ابن المواز وقاله أشهب قال سماعيل انما فرق ابن القاسم بين السمن والخل لان السمن الملتوت به السويق هو على حالته وانما ألزق بالسويق الزاقا قال غيره ألا ترى انه يقدر على استخراجه بالماء الحار لانه يصعد فوقه فيجمع ولا يقدر على استخراج الخل أبدا (و باسترخاء لها في لا قبلتك أو قبلتني) انظر هذا مع ما تقرر من المدونة قال مالك من قال لزوجته أنت طالق ان قبلتك فقبلته من ورائه ولم يعلم لم يحنث الا أن يكون منه استرخاء وان كانت يمينه ان قبلتني حنث بكل حال (و بفرار غريمه في لا فارقتك أو فارقتني الا بحق) من المدونة قال مالك ان حلف لا فارق غريمه الا بحقه ففر منه أو أفلت أو غصب الحالف بربط فهو حانث الا أن يكون قوله لا أفارقك كالقائل لا أتركه الا أن يفر أو أغلب عليه * ابن الحاجب من حلف لا فارق غريمه الا بحقه ففارقه الغريم حنث على المشهور ولا فارقتني وفاقه نحو هذا لابن بشير (ولو لم يفرط) تقدم نص المدونة ففر منه أو ربط الحالف

﴿لا عكسه﴾ ش هو شامل لما قبله الى قوله و بكعك ص ﴿و بضأن ومعز﴾ ش تصوره ظاهر (فروع * الاول) قال ابن عرفة محمد وابن حبيب في لا آكل كباشا بالنعاج والصغار مطلقا لا بالصغار في لا آكل كبشا الصقلي وكذا عندنا في لا آكل كباشا لا يحنث بالصغار ولا الاناث الكبار ابن حبيب لا يحنث في لا آكل نعجة أو نعاجا بصغير مطلقا ولا بكبار الذكور محمد لا يحنث في لا آكل خروفا بكبير الشيخ عنه و يحنث بالعتود ووقف عنها محمد أصبغ أمرهما واحد ابن حبيب لا يحنث في العتود والخروف و يحنث بالعكس في تيس أو تيوس بالعتود وصغير ذكور المعز ولا حنث في عتود أو عتدان ابن حبيب أو جديان بالتيوس ولا بكبار الاناث و يحنث بصغارها ابن حبيب يحنث في التيوس بالجدي انتهى (الثاني) قال في النوادر والحالف على اللحم يحنث بأكل الرأس والحالف على الرأس لا يحنث بأكل اللحم قال ابن حبيب قال ابن الماجشون فيمن حلف لا يأكل اللحم فانه يحنث بكل ما يخرج من الشاة من كرش وأمعاء ودماغ وغيره (الثالث) قال في النوادر أيضا ومن حلف لا آكل لحما فأكل قديدا فهو حانث الا أن تكون له نية وان حلف على القديد لم يحنث بأكل اللحم ولا أسئله عن نيته ص ﴿وديكة ودجاجة في غنم ودجاج﴾ ش قال في سماع عبد الملك من حلف لا يأكل دجاجة فأكل ديكة لا يحنث وكذا عكسه وان حلف لا يأكل دجاجا فأكل ديكة حنث لان اسم الدجاج يشمل الذكور والاناث ومن حلف لا يركب فرسا حنث بالبرذون ومن حلف لا يركب برذونا فركب فرسا لم يحنث ابن رشد هذا كما قال لان يمين الحالف اذا عريت من نية أو بساط أو مقصد يخالف لفظه حملت على ما يقتضيه اللفظ في اللسان والدجاجة لا تسمى ديكا ولا ديكة فان حلف لا يأكل ديكا ولا ديكة فلا يحنث بالدجاجة والدجاج يقع على الذكور والاناث فمن حلف أن لا يأكل دجاجا فأكل ديكا حنث لان لفظه اقتضاه وكذا البرذون يسمى فرسا والفرس لا يسمى برذونا فوجب أن يحنث من حلف لا ركب فرسا فركب برذونا ولا يحنث من حلف لا يركب برذونا فركب فرسا انتهى ص ﴿و باسترخاء لها في لا قبلتك أو قبلتني﴾ ش اما في لا قبلتني فيحنث مطلقا استرخى أم لم يسترخ كما قاله في المدونة وفي سماع عيسى من الأيمان بالطلاق وقبله ابن رشد وغيره ونحوه في الموازية وقال اللخمي وغيره ولم أر من سوى بينهما وانما يحنث بالاسترخاء لها في لا قبلتك اذا قبلته على فمه وأما لو تركها تقبله على غير الفم لم يحنث قاله اللخمي ونقله أبو الحسن عن عياض

(وان أحاله) من المدونة قال مالك من حلف لغريمه أن لا يفارقه حتى يستوفي حقه فأحاله على غريم له لم يبر (وبالشحم في اللحم) من المدونة قال مالك ان حلف أن لا يأكل لحما فأكل شحما حنث لان الشحم يخرج من اللحم مع قرب اسمه ومنافعه الا أن تكون له نية في اللحم دون الشحم قال وسواء كان شحم ثور أو غيره (لا العكس) من المدونة قال مالك ان حلف أن لا يأكل شحما لم يحنث بأكل اللحم لأن اللحم لا يخرج من الشحم (وبفرع في لا آكل من كهذا الطلع) من المدونة وان حلف أن لا يأكل من هذا الطلع فأكل بسره أو رطبه أو تمره حنث الا أن ينوى الطلع بعينه قال مالك وان حلف أن لا يأكل من هذا اللبن فأكل من زبده أو جبنه حنث الا أن تكون له نية وان حلف أن لا يأكل بسر هذه النخلة أو بسرا فأكل من بلحها لم يحنث * ابن المواز وكذلك لو حلف أن لا يأكل رطبا لم يحنث بأكل البسر * ابن حبيب أول درجات النخل طلع ثم اغريض ثم بلح ثم زهو ثم بسر ثم رطب ثم تمر انتهى وجمع بعضهم أوائل كلها في قولك طاب زبرت وقال ابن عرفة الحالف لا آكل من شئ مشار اليه ولا نية في الموازية والمجموعة لابن القاسم واشهب يحنث بما تولد منه مالم تكن له نية لا بما تولد عنه (أو هذا الطلع) انظر هذا مع ما يتقرر قال ابن بشير ان حلف أن لا يفعل فعلا في شئ كالا كل مثلا فينتقل ذلك الشئ أو يخالط غيره فان انتقل فلا يخلو أن ينتقل الى ماهو معد الى الانتقال اليه أو لا فان انتقل الى ماهو معد اليه فلا يخلو أن يقول من هذا الطلع أو هذا الطلع فان ذكر لفظة من كقوله لا أكلت من هذا الطلع أو من هذا القمح المشهور انه يحنث قرب تغيره أو بعد فان أكل من بسر ذلك الطلع أو رطبه أو تمره حنث وان لم يذكر لفظة من كان يقول لا أكلت هذا الطلع أو هذا القمح وأشار الى معين فان بعد ت تغيره فلا يحنث في التمر وان قرب جدا وكان ذلك الشئ الغالب انه لا يؤكل الا بعد أن يصنع فيه صنع فالمذهب انه يحنث وهذا كمن حلف أن لا يأكل هذا القمح فأكل خبزه أو هذا الزبيب فشرب نبيذه وهل يلحق بهذا الجبن من اللبن والرطب من البلح فيه قولان المشهور أنه يلحق بذلك وهذا لبعد كل واحد من هذه الاصناف (لا الطلع وطلعا) ابن بشير ينبغي أن يفترق الحكم بين أن يقول من هذا الكذا وبين أن يقول من الكذا فيسمى شيأ غير مشار اليه فاذا لم يشر الى شئ معين فينبغي أن يكون بمنزلة اذا ذكر ولم يقل من والمذهب اذا ذكر ولم يذكر لفظة من أنه لا يحنث فيما تولد من ذلك الشئ الا أن يقرب من ذلك جدا كالسمن من الزبد ففيه قولان ونفي الحنث هو الاصل (الا نبيذ زبيب ومرقة لحم أو شحمه وخبز قمح وعصير عنب) ابن المواز ولو حلف أن لا يأكل رطبا لم يحنث بأكل البسر وهذا لا خلاف فيه انما الخلاف في أن يأكل مما يخرج من المحلوف عليه ولم يره ابن القاسم الا في خمسة في الشحم من اللحم والنبيذ من التمر والزبيب والعصير من العنب والمرق من اللحم والخبز من دقيق القمح وأما ما سوى ذلك فلا شئ فيما يخرج من المحلوف عليه الا أن يقول منه فيلزمه ذلك هذا مذهب ابن القاسم وروايته

بخلاف قوله لا قبلتني قال في المدونة ومن قال لامرأته أنت طالق ان قبلتك أو ضاجعتك فقبلته من ورائه أو ضاجعته وهو نائم لم يحنث الا أن يكون منه استرخاء وان كانت يمينه ان قبلتني أو ضاجعتني حنث بكل حال انتهى قال أبو الحسن * عياض قوله الا أن يكون في القبلة استرخاء هذا اذا كانت على الفم لأنه مقبل وان كانت على غيره فلا يحنث ولو تركها اللخمي وأما قوله ان قبلتني فيحنث سواء قبلته على الفم أو غيره الا أن ينوى الفم انتهى ونقل ابن عرفة التقييدين عن اللخمي وقال زاد الصقلي عن محمد في عدم حنثه بتقبيلها اياه في لا قبلتك غير طائع ويحلف انتهى فاطلاق الشيخ يوهم أنه اذا حلف لا قبلتني لا يحنث الا أن يسترخي وهو خلاف نص المدونة المتقدم وسماع عيسى واللخمي وغيرهم ص (وان أحاله) ش قال أبو الحسن وسواء تفرقا من المجلس أو لم يتفرقا لان بالحوالة فارقه حكما وقال اللخمي لا يرتفع الحنث ان نقض الحوالة وقضاه قبل أن يفارقه قال في المدونة لو حلف أن لا يفارقه الا بحقه فأحاله على غريم له وأخذ منه حقه ثم وجد فيه نحاسا أو رصاصا أو ناقصا نقصا بينا أو زيوفا لا تجوز أو استحق من يده بعد أن فارقه فهو حانث انتهى ص (وبفرع في لا آكل من كهذا الطلع) ش تصوره ظاهر (فرع) قال في القوانين من حلف أن لا يأكل فاكهة يحنث بالعنب والرمان والتفاح وغير ذلك حتى بالفول الأخضر خلافا لابي حنيفة ولو حلف لا يأكل تمرا حنث بالرطب انتهى وفي تفسير سورة الرحمن للقرطبي من حلف لا يأكل فاكهة ففي رواية عند نا يحنث بالباقلا الأخضر انتهى (فرع) ومن حلف على اللبن الحليب فله أكل المسروب وان حلف على المضروب فله أكل الحليب والحالف على الجبن لا يحنث بأكل الحالوم

(وبما أنبتت الحنطة ان نوى المن لا لرداءة أو سوء صنعة طعام) من المدونة قال مالك من حلف أن لا يأكل هذا الدقيق أو هذه الحنطة فأكلهما بحالهما أو أكل خبزهما أو سويق الحنطة حنث لان هذا هكذا يؤكل ولا يؤكل ما اشترى من ثمنهما من طعام ولا ما أنبتت الحنطة ان نوى وجه المن وان كان لشئ كرهه في الحنطة من رداءة أو سوء صنعة في الطعام لم يحنث بأكل ما ذكرنا (وبالحمام في البيت) من المدونة قال مالك من حلف أن لا يدخل على فلان بيتا فدخل عليه المسجد لم يحنث وليس على هذا حلف قال ابن المواز وان حلف أن لا يجتمع معه تحت سقف فصلى معه في المسجد تحت سقفه فلا شئ عليه كالحالف على الدخول قال ابن القاسم ولو دخل معه الحمام لحنث لانه لو أراد أن لا يدخله قدر وليس هذا عنده بمنزلة المسجد (٢٩٧) انتهى نص ابن يونس وقال ابن رشد لا فرق بين المسجد والحمام ويقوم من المدونة القولان (ودار جاره) من المدونة قال ابن القاسم من حلف أن لا يدخل على فلان بيتا فدخل الحالف عند جاره فوجد المحلوف عنده حنث وان دخل المحلوف عليه على الحالف فخاف مالك عليه الحنث وقال ابن القاسم لا يحنث الا أن ينوى أن لا يجامعه في بيت فيحنث * ابن المواز وقيل لا شئ عليه الا أن يقيم معه بعد دخوله قال بعض أصحابنا وكذلك ينبغي على قول ابن القاسم لا يجلس بعد دخول المحلوف عليه فان جلس وتراخى حنث ويصير كابتداء دخوله هو عليه كما قال في الحالف أن لا يأذن لامرأته في الخروج فخرجت بغير اذنه فعلم به فجعل تركه

لها بعد علمه بخروجها كابتداء إذن * ابن يونس صواب ذلك بين في كلام محمد وابن حبيب وان احتمل الحالف فدخل به على المحلوف عليه كرها قال لا حنث عليه اذا لم يتراخ وأجهد نفسه وكان اذا قدر على الخروج خرج مكانه فان أقام وهو لو شاء أن يخرج لخرج فقد حنث (أو بيت شعر) الذي في المدونة في غير هذه المسئلة ان مالكا قال من حلف أن لا يسكن بيتا فسكن بيت شعر وهو باد أو حضرى ولا نية له حنث لان الله تعالى قال بيوتا تستخفونها الآية ▪ ابن المواز الا أن يكون ليمينه معنى يستدل به عليه مثل أن يسمع بقوم انهدم عليهم المسكن فحلف عند ذلك فلا يحنث بسكنى بيت الشعر (كحبس أكره عليه بحق) أصبغ يحنث في لا جامعه تحت سقف بادخاله الامام السجن كارها الا أن ينوى طائعا ▪ ابن رشد هذا ان سجنه في حق عليه ولو سجنه ظلما يحنث لانه مكره في لا أفعل ولا يحنث فيه مكرها اتفاقا (لا بمسجد) تقدم نص المدونة من حلف لا ادخل على فلان

والحالف على الحالوم لم يحنث بأكل الجبن الا أن تكون نية أو سبب يدل على انه كره ما يخرج من اللبن قاله في النوادر ص ﴿وبما أنبتت الحنطة ان نوى المن﴾ ش (فرع) قال في المدونة ان وهبه رجل شاة ثم من بها عليه فحلف أن لا يشرب من لبنها ولا يأكل من لحمها فان أكل مما اشترى بثمنها أو اكتسى منه حنث ويجوز أن يعطيه من غير ثمنها ما شاء الا أن يكون نوى أن لا ينتفع بشئ منه أبدا قاله أبو اسحاق التونسي أصل يمينه قد خرجت عن كراهته منه لمن وهب الشاة فعلق يمينه على ما كان من جهة الشاة وحدها وأرى انه اذا وهبه المان شيأ آخر لا يكون عوضا عن الشاة لانه غير داخل في اليمين والاشبه أنه لا ينتفع منه بشئ لانه كرهه ولا فرق بين منه في هذه الشاة وغيرها انتهى ونقل ابن عرفة هذه المسئلة عن المدونة وأسقط قوله فيها الا أن يكون نوى أن لا ينتفع منه بشئ أبدا فحصل في كلامه خلل ذكر ذلك في كتاب الأيمان منه قبل الكلام على الادام بأسطر ثم كررها بعد ذلك بورقتين بتمامها (تنبيه) قال أبو اسحق لم يذكر في المدونة ما يفعل بالشاة اذا لم يقبلها منه الواهب وقد تقدم منه قبول الهبة ولا يقدر أن ينتفع منها بغلة ولا ثمن فهل يتصدق بها عن نفسه وتحمل يمينه على انه أراد أنه لا يتأثل منها مالا أو يكون ذلك داخلا في الانتفاع فيتصدق بها عن ربها اذ هو أكثر المقدور عليه والله أعلم انتهى بالمعنى ص ﴿وبالحمام في البيت﴾ ش قال في الكبير قال ابن القاسم اذا حلف لا دخل عليه بيتا فجمعهما تحت ظل جدار أو شجرة فانه يحنث اذا كانت يمينه بغضا فيه أو لسوء عشرته وقال ابن حبيب اذا كانت نيته ذلك أو لم تكن له نية فانه يحنث بوقوفه معه في الصحراء انتهى وقاله في الشامل ابن القاسم وان اجتمع معه في ظل جدار أو شجرة حنث ان كانت يمينه بقضاء فيه أو سوء عشرته وقيل وبوقوفه معه في الصحراء انتهى ولا ينبغي عد كلام ابن حبيب خلافا اذا كانت تلك نيته وقال في التوضيح في شرح قول ابن الحاجب ولو حلف لا دخل عليه بيتا حنث بالحمام لا بالمسجد ثم ذكر الخلاف فيما اذا دخل عليه الحبس كرها أو طائعا ثم قال وألحق ابن القاسم بهذا اذا اجتمعا تحت ظل جدار أو شجرة ان كانت يمينه بغضا فيه أو سوء عشرته ابن حبيب ان كانت نيته ذلك أو لم تكن له نية فانه يحنث بوقوفه معه في الصحراء انتهى ص ﴿ودار جاره﴾ ش قال في المدونة وان حلف أن لا يدخل

بيتا فدخل عليه المسجد لا يحنث * ابن المواز وكذا لو حلف لا يجتمع معه تحت سقف (و بدخوله عليه ميتا في بيت) من المدونة قال
ابن القاسم عن مالك من حلف لا أدخل على فلان بيتا فدخل عليه وهو ميت حنث وقاله عبد الملك وقال سحنون

لا يحنث قال أصبغ وان حلف لا أدخل بيت فلان ماعاش أو قال حتى يموت فدخل بيته وهو ميت قبل أن يدفن حنث * ابن يونس و يجب على قول سحنون أن لا يحنث وهو في هذه الرواية أقوى من الاولى لانه اشترط ماعاش أو حتى يموت فدخل بعد حلول الشرط فكان لا يجب الحنث باتفاق وقول من يحنثه بذلك ضعيف وسمع القرينان يحنثه في لادخل عليه بيتا حياته بدخوله عليه ميتا وقال سحنون لا يحنث * ابن رشد بناء على حمل حياته على معنى الأبد أو الحقيقة * ابن حبيب ومن حلف أن لا يدخل دار فلان فلا يدخل حانوته ولا قريته ولا جنانه ولا موضعا له فيه أهل أو متاع وان لم يملكه الا أن يكره عين الدار لوجه ما فلا يحنث فيما ذكرنا وهو قول مالك * ابن يونس لا يحنث عندي اذا دخل حانوته أو جنانه اذا لم يكن له نية لان داره ليست هي جنانه (يملكه) ابن بشير لو حلف أن
لا يدخل عليه بيتا يملكها فان قال مادامت في ملكه فدخلها وهو ميت فقال في الرواية انه يحنث فتعقبه بعض الاشياخ وقال قد خرجت
بالموت عن ملكه ولعله في الرواية رأى ابقاء حقه في تجهيزه للدفن فهو نوع من الملك انتهى وقد تقدم جميع مانقل ابن يونس فانظره
معهذا (لا بدخول محلوف عليه الا أن ينوي المجامعة) تقدم قول مالك أخاف عليه الحنث وقال ابن القاسم لا يحنث الا أن ينوي أن

على فلان بيتا فدخل عليه المسجد لم يحنث وليس على هذا حلف وان دخل على جاره فوجد عنده حنث نتهى ص ﴿و بدخوله عليه ميتا في بيت يملكه﴾ ش يعني ان من حلف لادخل على فلان بيتا يملكه كذا قال ابن الحاجب وقال مادام في ملكه كما نقله ابن عرفة عن ابن بشير ثم ان الحالف دخل على المحلوف عليه بعد موته في بيت كان يملكه فانه يحنث بدخوله واستشكل ذلك بأنه بموته انتقل الملك للورثة قال في التوضيح وأصله لابن بشير وراعى في الرواية كونه له حق يجري مجرى الملك وهو انه لا يخرج منه حتى يجهز انتهى وفي سماع أشهب في رسم الاقضية من كتاب النذور ومن حلف أن لا يدخل على فلان بيتا في حياته فدخل عليه ميتا حنث ابن رشد هو مثل قول أصبغ في نوازله فيمن حلف أن لا يدخل بيت فلان ماعاش أو حتى يموت فدخل عليه بعد أن مات قبل دفنه حنث قال سحنون لا يحنث وجه الاول ان قوله ماعاش وحياته لا يحمل على انه أراد به وقتا لليمين لأن الظاهر من ارادته انه أراد أن لا يدخل عليه أبدا فعبر عن ذلك بحياته أو ماعاش لأن ذلك هو الغاية التي يقصد الناس بها التأبيد في عرف كلامهم من ذلك قول الرجل لا أدخل هذه الدار ولا آكل هذا الطعام ولا أكلم فلانا حياتي أو ماعشت اذا أراد انه لا يفعل شيأ من ذلك أبدا ووجه قول سحنون اتباع ظاهر اللفظ دون المعنى فقول مالك أولى بالصواب ولو قال الرجل لا أدخل على فلان بيتا أبدا فدخل عليه ميتا حنث الا أن يريد حياته قولا واحدا على ما قال في أول رسم الطلاق من سماع أشهب من الايمان بالطلاق وما في سماع أبي زيد منه انتهى أكثره باللفظ ومنه مانقله البرزلي عن ابن البراء ونصه وسئل ابن البراء عمن خطب ابنة أخيه لابنه من أخيه لم يسعفه فحلف لا أحضره في فرح ولا حزن فمات المحلوف عليه فهل للحالف حضور دفنه وتكفينه وتعزيته أم لا فأجاب بأنه لا يحضره بعد الموت اذا قصد الحالف ايلام نفس أخيه في عدم اجتماعه معه فيما جرت العادة بائتلاف القرابة فيه واذا مات فلا ايلام الا أن يريد بقوله لا حاضره لا حضر كل ما ينسب اليه قصد المباعدة والقطيعة فحضور جنازته وما ينسب اليه وقد سئل مالك عمن حلفت لا تحضر لأختها محيا ولا مماتا فماتت بنت أختها فأرادت انتظارها عند باب المسجد لتصلي عليها او يمينها بالمشي الى مكة فكره مالك ذلك لها وهي لم تعز ولم تعز ولم تحضر مشهدها والحنث يكون بأقل سبب فترك ذلك أحسن لأن قوله لا حاضره قوي في ارادة الحياة ولا عرف عادة بايلامه بعدم حضوره قال البرزلي قلت عندي انها تجري على مسئلة لا أدخل على فلان بيتا حياته فدخل عليه بعد موته فنص الرواية يحنث خلافا لسحنون وهو الأصح لا تسمية باسمه بعد موته مجاز من تسمية الشيء بما كان عليه ولأن القصد الايلام اقلبه وقد مات فلا ايلام ص ﴿ لا بدخول محلوف عليه ان لم ينو المجامعة ﴾ قال في المدونة اثر هذا الكلام المتقدم عند قول المصنف ودار جاره في مسئلة ان حلف أن لا يدخل على فلان بيتا وان دخل المحلوف عليه على الحالف فخاف مالك عليه الحنث وقال ابن القاسم لا يحنث الا أن ينوي أن لا يجامعه في بيت فيحنث انتهى وقال في التوضيح ابن المواز وقيل لا شيء عليه الا أن يقيم معه بعد دخوله عليه ابن يونس قال بعض أصحابنا وكذا ينبغي على قول ابن

لقاسم أن لا يجلس بعد دخول المحلوف عليه فان جلس وتراخى حنث ويصير كابتداء دخوله هو
عليه انتهى ونقله أبو الحسن وفيه نظر لانه قد تقدم انه لا يحنث باستمراره في الدار اذا حلف لا دخلها
وكذلك هنا انما حلف على الدخول عليه فتامله وقوله فخاف عليه مالك الحنث قال أبو الحسن لانه
خاف أن تكون نيته أعم من لفظه انتهى ص ﴿وبتكفينه في لا أنفعه حياته﴾ ش تصوره
واضح (فرع) فان حلف أن لا ينفع فلانا شيأ وهو وصي لرجل مات وأوصى أن يقسم على المساكين
أوسمى لفلان وفلان المحلوف عليه منهم فانه يحنث بما دفعه اليه من الوصية الا أن تكون له نية في أنه
أراد لا ينفعه بماله فيصدق الا أن تكون يمينه بطلاق أو عتاق فلا ينوى اذا قامت عليه البينة الا أن
يكون قد كانت اليه منه صنائع من المعروف فينوى فيما ادعاه مع يمينه قاله في أول رسم من سماع ابن
القاسم من كتاب النذور (فرع) فان حلف انه لا ينفع أخاه فاحتاج أولاد أخيه فاعطاهم شيأ فهل
يحنث بذلك لم أر فيه نصا لكن ذكر في أول رسم من سماع ابن القاسم من كتاب الايمان بالطلاق
في عكس هذه المسئلة وهي ما اذا حلف بطلاق امرأته انه لا يدخل عليه من قبل أخيه هدية ولا منفعة
وكان له ولد صغير أو كبير فيدخل عليه فيصيب اليسير من الطعام وأشباه ذلك هل ترى ذلك له منفعة
فيكون حانثا أم ماترى في ذلك قال أما من خرج من ولاية أبيه من ولده الكبار واستغنوا عنه
فاصابوا منه شيأ فلا أرى عليه شيأ انه لا يصل اليه من منفعة ولده شئ وأما ولده الصغار فان لم يكونوا
يصيبوا من عنده الا اليسير الذي لا ينتفع به الأب في عون ولده مثل الثوب يكسوه اياه فيكون
قد نفع به حين كفاه ذلك أن يشتري له ثوبا أو يطعمه طعاما يغنيه ذلك عن مؤنته وأشبه ذلك فاذا
كان ذلك رأيت ان قد حلت عليه منفعة فاراه حانثا قال ابن رشد هذه مسئلة صحيحة بينة لا وجه
للقول فيها ص ﴿وبأكل من تركته قبل قسمها في لا أكلت طعامه ان أوصى أو كان مدينا﴾
ش قال في الرسم المتقدم ومن حلف أن لا يأخذ لفلان مالا فمات فاخذ من تركته قبل قسمها ولا يأكل
له طعاما فاكل من ماله قبل قسمها فانه لا يحنث الا ان كان أوصى بوصية أو عليه دين ابن رشد قال
ابن القاسم في المجموعة وان لم يكن الدين محيطا وقد قيل انه لا حنث وان أحاط الدين بتركته وقال
أشهب وهو أظهر لان الميت اذا مات فقد ارتفع ملكه عن ماله ووجب لمن يجب أخذه من ورثته
وأهل وصاياه وغرمائه ان كان عليه دين وهذا الاختلاف انما هو اذا لم يكن للحالف نية ولا كان
ليمينه بساط يستدل به على ارادته فان كانت يمين الحالف كراهية للمال لخبث أصله فهو حانث
بكل حال كان على الميت دين أو وصية أو لم يكن وان كان كراهية لمنه عليه فلا حنث عليه على كل
حال كان على الميت دين وكانت له وصية أو لم تكن انتهى (تنبيه) قال في التوضيح قال ابن الكاتب
قولهم يحنث اذا أوصى معناه عندي أوصى بمال معلوم يحتاج فيه الى بيع مال الميت وأما ان كانت
الوصية بجزء من ماله كالثلث والربع فهو انما يكون الموصى شريكا كالورثة وكأحدهم ساعة يموت
ولا حنث على الحالف وهذا كله مع عدم النية فان كانت له نية فتقبل منه أما ان لم يكن عليه دين ولا
أوصى بوصايا فلا يحنث باتفاق انتهى (تنبيه) قال البرزلي في مسائل الطلاق عن المسائل المنسوبة
للرماح فيمن حلف لا يأكل لغيره طعاما فاكله ولم يعلم اذا أعطاه ثمنه قرب الامر أو بعد فلا حنث
عليه انتهى فتامله والله أعلم ص ﴿وبكتاب ان وصل أو رسول في لا كلمه﴾ ش يعني انه اذا حلف
لا كلمه فكتب اليه كتابا ووصله الكتاب فانه بمجرد وصوله يحنث وأما ان لم يصل اليه فلا يحنث
قال في المدونة قال مالك ومن حلف لا يكلم فلانا فكتب اليه كتابا أو أرسل اليه رسولا حنث الا أن

لا يجامعه في بيت (وبتكفينه في لا ينفعه حياته) روى ابن الماجشون وقاله ان حلف لا ينفعه ما عاش يحنث بتكفينه (وبأكل من تركته قبل قسمها في لا أكلت طعامه ان أوصى أو كان مدينا) ابن سحنون من حلف أن لا يأكل من مال فلان ولا ينتفع من ماله بشئ فانتفع بشئ من ماله بعد موته قبل جمع ماله أو بعد قبل أن يفرق أو بعد قبل أن يدفن أو بعد أن يدفن فان كان عليه دين فهو حانث كان دينا محيطا أو غير محيط وأما ان لم يكن عليه دين وقد أوصى بوصايا فلا يحنث لان ماترك بموته لأهل الميراث ولأهل الوصايا وما جرى فيه من حادث فلهم قال وقد أخطأ من ساوى بين الدين والوصية انتهى نص ابن يونس ثم نقل عن سماع أشهب وعن سحنون أنهما ساويا بين الدين والوصية فراجعه أنت * ابن يونس وقال مالك من حلف بالطلاق أن لا يأكل طعام فلان فسافر معه فاشتريا طعاما فأكلاه فليحلف ما أراد الا طعامه خالصا ولا شئ عليه قال ابن القاسم اذا علم انه لا يأكل أكثر من صاحبه انظر قبل ترجمة فيمن حلف على زوجته (وبكتاب ان وصل أو رسول في لا كلمه

ولم ينو فى الكتاب فى العتق والطلاق) من المدونة قال مالك من حلف أن لا يكلم فلانا فأرسل اليه رسولا أو كتب اليه كتابا حنث الا أن ينوى مشافهته بريدو يحلف والكتاب أشد قاله مالك وهذا فى أيمان الطلاق والعتاق ثم رجع مالك فقال لا ينوى فى الكتاب و يحنث بمجرد وصوله ابن رشد لا يحنث بمجرد وصوله حتى يقرأه ولو عنوانه وقال اللخمى يحنث بمجرد وصول الكتاب (وبالاشارة له) ابن يونس قال ابن القاسم لو حلف أن لا يكلمه فأشار اليه فلا يحنث وقيل يحنث وقال الله سبحانه أن لا تكلم الناس ثلاثة أيام الا رمزا وسمع أصبغ ابن القاسم من حلف لا سأل فلانا حاجة فاحتاج اليه فلزم الجلوس اليه ولم يكن يجلس اليه لا أحبه ولا يحنث به ولو فهم المحلوف عليه حاجته من طول جلوسه * ابن رشد قول ابن القاسم هذا هو على أصله فى لغو الاشارة (و بكلامه ولو لم يسمعه) ابن القاسم ولو مر بالمحلوف عليه وهو نائم فقال له الصلاة يا نائم فرفع رأسه فعرفه فهو حانث وكذلك يحنث وان لم يسمعه وهو مستثقل نوما وهو كالاصم وكذلك لو كلمه وهو مشغول يكلم رجلا ولم يسمعه محمد لو قال الحالف لمن دق بابه من أنت فاذا هو حنث لا فى العكس (لا قراءته بقلبه) أما على قول اللخمى فانه يحنث بمجرد الوصول فمن باب أولى اذا قرأه بقلبه وأما على طريقة ابن رشد فيقتضى أيضا انه يحنث ان قرأه بقلبه حسبما يأتى ونقل ابن عرفة ان الحالف لو أمر من يكتب عنه للمحلوف عليه لم يحنث الا أن يقرأه الحالف أو يقرأ عليه أو يمليه ثم اذا أرسل الكتاب فقال اللخمى عن المذهب ان الحالف يحنث بمجرد وصول الكتاب ونقل ابن رشد لا يحنث حتى يقرأ المحلوف عليه الكتاب ولو عنوانه وعلى هذا ففى حنثه بمجرد قراءته أو بقيد كونه لفظا قولان لظاهر قول ابن حبيب ونص أشهب * ابن حبيب ولو قال لرسوله اردده أو اقطعه فعصاه ودفعه للمحلوف عليه فقرأه أو رساه فأخذه المحلوف عليه فقرأه لم يحنث انظر قبل ترجمة فيمن حلف أن لا يساكن رجلا من ابن يونس (أو قرأه أحد عليه بلا اذن) تضمن هذا ان من حلف لا كلم زيدا مثلا فكتب اليه كتابا حنث ان وصل الكتاب لزيد لا ان قرأه زيد بقلبه ولا ان قرأه عليه أحد بلا اذن فانظر أنت هذا مع ما تقرر من أن هذه العبارة أعنى ان قرأه عليه أحد بلا اذن انما هى فى كتب المحلوف عليه فذكرها خليل هنا ولم يذكرها فى كتابة المحلوف عليه وسأذكر هذا النص هنالك فانظره أنت

ينوى مشافهة ثم رجع فقال لا ينوى فى الكتب و يحنث الا أن يرجع اليه قبل وصوله الى فلان فلا يحنث انتهى وقال ابن عرفة وفى حنثه بمجرد وصوله أو حتى يقر ولو عنوانه نقلا اللخمى عن المذهب وابن رشد عنه مع نص ابن حبيب وعليه فى حنثه بمجرد قراءته أو بقيد كونها لفظا قولان لظاهر قول ابن حبيب ونص أشهب قائلا لأن من حلف لا يقرأ جهرا فقرأ بقلبه لا يحنث (قلت) ان رد بان قوله جهرا فى الأصل يمنع القياس لأنه ليس كذلك فى الفرع يمنع انه ليس كذلك فى الفرع لان كلام الغير لا يكون الا جهرا وهو المحلوف عليه انتهى فقد علمت ان حنثه بمجرد وصوله الكتاب هو ظاهر المدونة وجعله اللخمى المذهب وأما كونه اذا لم يصل لم يحنث فلا خلاف فى ذلك قاله فى التوضيح عن التونسى وقال ابن عرفة وسمع ابن القاسم لو رد الكتاب قبل وصوله لم يحنث ابن رشد اتفاقا ولو كتبه عازما عليه بخلاف الطلاق انتهى الا أن قوله بعد هذا الا قراءته بقلبه يعارض هذا الا أن يحمل قوله لا قراءته بقلبه يعنى لا بقراءة الحالف الكتاب المحلوف على عدم قراءته جهرا اذا قرأه بقلبه كما تقدم وفى بعض النسخ ان وصل وقرئ وهذه توافق لا قرأه بقلبه و يكون مشى أولا على ما قال ابن رشد انه المذهب من انه لا يحنث بمجرد وصوله ولا يحنث الا بالقراءة كما نقله عنه ابن عرفة ص ﴿ولم ينو فى الكتاب والعتق والطلاق﴾ ش تقدم قول المدونة وان حلف لا يكلم فلانا فكتب اليه كتابا أو أرسل اليه رسولا حنث الا أن ينوى مشافهة ثم رجع فقال لا ينوى فى الكتاب و يحنث قال فى التوضيح وعلى مذهب المدونة فى الحنث بالكتاب والرسول فهل ينوى فى ارادة المشافهة ان كانت بطلاق وعتاق قال فيها حنث الا أن ينوى مشافهة ثم رجع فقال لا ينوى فى الكتاب الا أن يرجع اليه قبل وصوله اليه فلا يحنث ولمالك فى الموازية لا ينوى فى الكتاب والرسول وعلى انه ينوى فانه يحلف على ذلك قاله ابن يونس انتهى ص ﴿وبالاشارة له﴾ ش كرر فى التوضيح هذا الفرع فقال أولا عند قول ابن الحاجب ومنه لو حلف لا كلمه فسلم عليه الفرع الثالث لو حلف لا كلمه فاشار اليه ففى العتبية لا يحنث وقال ابن الماجشون يحنث انتهى وقال ثانيا عند قول ابن الحاجب لو حلف لا كلمه فكتب اليه أو أرسل اليه الفرع الثالث لو أشار اليه فقال مالك وابن القاسم وابن حبيب وغيرهم يحنث ابن حبيب وسواء كان المحلوف عليه أصم أو سميعا وقال ابن القاسم لا يحنث والاول أظهر انتهى ونص ما فى العتبية قال فى رجل حلف أن لا يكلم رجلا فاشار

(ولاسلامه عليه بصلاة) من المدونة من حلف أن لا يكلم زيدا فأم قوما فيهم زيد فسلم من الصلاة عليهم لم يحنث ولو صلى الحالف خلف زيد وهو عالم به فرد عليه السلام حين سلم من صلاته لم يحنث وليس مثل هذا كلاما انتهى وانظر اذا سلم المأموم الثالثة عن يساره قال ابن عرفة جعل ابن رشد رده على المحلوف عليه عن يساره كرده على الامام ونسبه للمدونة ولم أجده فيها (ولا كتابة المحلوف عليه ولو قرأه على الأصوب والمختار) قال ابن القاسم فى رجل حلف أن لا يكلم عبد الله فكتب عبد الله الى الحالف كتابا فقرأه الحالف ولم يجبه فيه بشئ قال هو حانث وكذلك ان لم يقرأه هو وقرئ عليه ما فيه بأمره فهو حانث وان قرئ عليه بغير أمره من غير أن يقول للرسول اقرأه على فأرجو أن يكون خفيفا وما ذلك بالبين * ابن رشد قد قيل ان الحالف لا يحنث بقراءة كتاب المحلوف عليه وروى أيضا عن ابن القاسم وقاله أشهب واختاره ابن المواز وهو الصواب انتهى ونحو هذا أيضا للخمى قال ما نصه عدم الحنث أحسن لان الكلام من المحلوف عليه لا يحنث به الحالف وكذلك لو اجتمع معه وكلمه ولم يجاوبه لانه انما حلف لا أكلمه ولم يحلف لا كلمنى ورجح ابن رشد عدم الحنث بان قال حقيقة التكليم انما هو أن يعبر الرجل للرجل عما فى نفسه بلسانه عبارة يفقهها عنه اذا سمعها وانما يحنث الحالف أن لا يكلم رجلا بالكتاب اليه اذا قرأه المحلوف عليه وان لم يكن مكلما له بذلك على الحقيقة من أجل انه قد وجد منه التفهيم وهو معنى الكلام انتهى انظر هذا فانه يقتضى ان الحالف يحنث اذا قرأه المحلوف عليه بقلبه (وبسلامه عليه معتقدا انه غيره أو فى جماعة الا أن يحاشيه) تقدم نص المدونة بهذا عند قوله وبالنسيان ان أطلق (وبفتح عليه) * ابن المواز ان تعايا الحالف فلقنه المحلوف عليه لم يحنث وأما لو تعايا المحلوف عليه فلقنه الحالف فقد حنث (وبلا علم اذن فى لا تخرجى الا باذنى) من المدونة قال مالك من قال لزوجته أنت طالق ان خرجت الا باذنى فأذن لها فى سفر أو حيث لا تسمعه وأشهد بذلك

اليه بالسلام أو غيره فقال ما أرى الاشارة وأحب الى أن يترك ذلك وكانه لم ير عليه حنثا ان فعل قال ابن رشد مثل هذا فى المجموعة لابن القاسم وهو ظاهر ما فى كتاب الايلاء من المدونة وفى أول رسم من سماع ابن القاسم من كتاب الأيمان بالطلاق وقال ابن الماجشون انه حانث احتج بقوله تعالى أن لا تكلم الناس ثلاثة أيام الا رمزا فجعل الرمز كلاما لانه استثناه من الكلام وليس ذلك بحجة قاطعة لاحتمال أن يكون الاستثناء منفصلا غير متصل مقدر بلكن ومثل قول ابن الماجشون لاصبغ فى سماعه من هذا الكتاب وجه القول الاول ان الكلام عند الناس فيما يعرفون انما هو الافهام بالنطق باللسان فحمل يمين الحالف على ذلك ان عريت من نية أو بساط يدل على ما سواه و وجه القول الثانى أن حقيقة الكلام والقول هو المعنى القائم بالنفس قال الله تعالى و يقولون فى أنفسهم لولا الآية وقال وأسروا قولكم الآية فاذا أفهم الرجل ما فى نفسه بلفظ أو اشارة فقد كلمه حقيقة لأنه أفهمه ما فى نفسه من كلامه بذاته دون واسطة من رسول أو كتاب والقول الاول أظهر لان التكليم وان كان يقع على ما سوى الافهام باللسان فقد تعرف بالنطق بالافهام باللسان دون ما سواه فوجب أن يحمل الكلام على ذلك وأن لا يحنث الحالف على ترك تكليم الرجل بما سواه الا أن ينوى به انتهى فانظر هذا القول الذى تركه المؤلف مع قوته والله أعلم (فرع) قال البرزلى فى مسائل الأيمان فى أثناء مسئلة من حلف أن لا يتكلم فقرأ بقلبه ومن حلف أن لا يكلم رجلا فنفخ فى وجهه فليس بكلام انتهى ونقله فى النوادر ونقل عليه الاجماع ونقله الجزولى عنه فى الكبير عند قوله والنفخ فى الصلاة كالكلام والله أعلم ص ﴿ولا بسلام عليه فى صلاة﴾ ش قال فى المدونة ومن حلف أن لا يكلم زيدا فأم قوما فيهم زيد فسلم من الصلاة عليهم أو صلى خلف زيد وهو عالم به فرد عليه السلام حين سلم من صلاته لم يحنث وليس مثل هذا كلاما انتهى قال أبو الحسن ان كان انما سلم عليهم تسليمة واحدة فلا يحنث اماما كان أو مأموما وأما ان كان سلم اثنتين فان كان مأموما فقال فى المدونة لا يحنث وقال فى كتاب محمد يحنث وقال أيضا ان كان الامام الحالف فسلم تسليمتين حنث وقال ابن يسر لا يحنث اللخمى وهذا كله اذا كان المأموم على يسار الامام وأسمعه لأن ثانية الامام يشير بها الى اليسار فلم يحنثه بالأولى لأن القصد الخروج بها من الصلاة وحنثه بالثانية على القول بمراعاة الألفاظ ولم يحنثه على القول بمراعاة المقاصد انتهى ص ﴿وبسلامه عليه معتقدا انه غيره﴾ ش قال فى الشامل قال محمد ولو كلم رجلا غيره يظنه هو يعنى الحالف لم يحنث ولو قصده كان سلم على من رأى من جماعة أو عليهم ولم يره معهم لأنه انما كلم من عرف ص ﴿أو فى جماعة الا أن يحاشيه﴾ ش قال ابن ناجى فى شرح المدونة عبد الحق فى النكت ومعنى قوله يعنى فى المدونة الا أن يحاشيه أى بقلبه

فخرجت بعداذنه وقبل علمها بالاذن فهو حانث (وبعدم اعلامه فى لاعلمنه وان برسول) من المدونة قال ابن القاسم ان حلف لرجل ان علم كذا ليعلمنه أوليخبرنه فعلماه جميعا لم يبر حتى يعلمه أو يخبره وان كتب اليه أو أرسل اليه رسولا بر انتهى نقل ابن يونس ولم يقيده بشئ وقال اللخمى يريد اذا لم يعلم الحالف بعلم المحلوف عليه فان علم لم يحنث الاعلى من راعى الالفاظ (وهل الاأن يعلم انه علم) تأويلان تقدم اطلاق ابن يونس وتقييدها اللخمى بذلك (أو علم وال ثان فى حلفه لاول فى نظر) من المدونة قال ابن القاسم ان حلف رجل للأمير طوعا ان رأى أمر كذا ليرفعنه اليه فعزل ذلك الامير أومات فان كان ذلك نظر المسلمين أوعدلا فعليه أن يرفعه الى من ولى بعده وكذلك قال مالك فى الامير (٣٠٢) يحلف قوما أن لايخرجوا الاباذنه فعزل فلايخرجوا حتى يستأذنوا من ولى بعده يريد اذا كان ذلك نظرا قال سحنون انما يلزم الرفوع اليه اذا كان الذى استحلفهم عليه فيه مصلحة للمسلمين وان كان ليس فيه شئ من مصالح المسلمين انما هو شئ لنفسه فليس عليه من أيمانهم شئ أرأيت لوأن قاضيا كتب الى قاض فى شئ من مصالح المسلمين ثم عزل ذلك القاضى أومات الذى كتب اليه لم يجب على القاضى الثانى أن ينقض ما كتب به اليه الاأن يكون ليس فيه مصلحة للمسلمين فكذلك هذا قال أشهب ان كان ذلك مما يخص المعزول فى نفسه فاذا رآه بعدعزله فليعلمه به والاحنث فان لم يرذلك حتى مات فلاشئ عليه وليس عليه رفع ذلك الى وارثه أو الى وصيه ولاالى أمير بعده انتهى أنظر قوله ليس عليهم من أيمانهم شئ (وبمرهون فى لاثوب لى) من المدونة ان استعير ثوبا بالحلف بالطلاق لايملك الاثوبا هو عليه وله ثوبان مرهونان فان كان كفاف دينه لم يحنث وان كانت تلك نيته ابن المواز ويحلف انه أرادمايقدر عليهما للعارية وذلك نيته قال فى المدونة فان لم تكن له نية حنث كان فيهما فضل أم لا (وبالهبة والصدقة فى لااعارة وبالعكس ونوى الافى صدقة عن هبة) ابن بشير ومما يلتفت فيه الى المقاصد أن يحلف لاأعار انسانا فوهبه فانه يحنث الاأن تكون له نية فيريد منعه العارية لانه يفسد عليه متاعه أو يكون ثوبا من ثيابه ويكره لباس غيره له ولو حلف أن لايهبه فتصدق حنث ومن المدونة من حلف أن لايهب فلانا هبة فتصدق عليه حنث وكل هبة لغير الثواب فهى كالصدقة وكذلك كل مانفعه من عارية أوغيرها فانه يحنث لان أصل يمينه على المنفعة

أو بلسانه اذا كان قبل أن يسلم واذا حدثت له المحاشاة فى أثناء الكلام لم تنفعه الاأن يلفظ بها كالاستثناء ولو أدخله أولا بقلبه لم ينفعه إخراجه بلفظه ويقوم منها جواز السلام على جماعة فيهم نصرانى اذا حاشاه انتهى والله أعلم ص ﴿وبعدم علمه فى لاعلمنه الخ﴾ ش قال فى المدونة ومن حلف لرجل ان علم بكذا ليعلمنه أو ليخبرنه فعلماه جميعا لم يبر حتى يعلمه أو يخبره وان كتب به اليه أوأرسل اليه رسولا بر قال اللخمى يريد اذا لم يعلم بعلمه وأما ان علم بعلمه فلا يحنث الابمراعات الألفاظ انتهى وأبقاها أبو عمران على اطلاقها (فرع) قال فى التوضيح واذا حلف ليكلمنه فلا يبر بالكتاب والرسول بخلاف ليعلمنه وليخبرنه انتهى بالمعنى ص ﴿وبمرهون فى لاثوب لى﴾ ش اعلم ان الروايات اختلفت فى هذه المسئلة واختلفت الاجوبة فيها قال الرجراجى وتحصيلها أن نقول لايخلو إلا ما أن تكون له نية أولاتكون له نية فان كانت له نية فلايخلو من أن يكون فى الثوب بين فضل أم لافان لم يكن فى الثوب بين فضل فلا خلاف انه ينوى ولا حنث عليه وهل يحلف على نية أم لا فظاهر المدونة انه لايحلف لأن كل من قبلت نيته فيما ينوى فيه فلايمين عليه على أصل المدونة ولمالك فى كتاب محمد يحلف انه أراد ما أقدر عليه للعارية وذلك نيته وان كان فيهما فضل فلايخلو من أن يكون غير قادر على افتكاكه قبل الأجل أوقادرا عليه فان كان غير قادر على الفكاك لعسره أو لدين لايقدر على تعجيله الابرضا صاحبه كالطعام وسائر العروض من بيع فلااشكال انه ينوى ولايحنث وان كان قادرا على الفكاك بتعجيل الدين وهو ذو مال فهل ينوى أو يحنث قولان أحدهما انه ينوى وهو قول يحيى بن عمر الثانى يحنث ولاينوى وهذا القول مخرج من ظاهر المدونة من قوله أو كان فى الثوب بين فضل وما رأيت فيها نصا الاأن أبا اسحق قال يحنث وأظن فى ذلك اختلافا كثيرا هذا نص قوله وان لم تكن له نية فالذى يتخرج من الكتاب على اختلاف الروايات ثلاثة أقوال أحدها انه يحنث كان فى الثوب بين فضل أم لا وهذا نقل أبى سعيد فى التهذيب والثانى انه لايحنث كان فى الثوب بين فضل أم لا وهى رواية الدباغ فى المدونة التى قال لاأراه حانثا والثالث التفصيل بين أن يكون فيهما فضل أم لا فان كان فيهما فضل حنث وان لم يكن فيهما فضل لم يحنث وهذا القول أضعف الأقوال انتهى ولفظ تهذيب أبى سعيد وان استعير ثوبا فحلف بالطلاق مايملك الاثوبا وله ثوبان مرهونان فان كانا كفاف دينه لم يحنث ان كانت

الا أن تكون له نية فى العارية (و ببقاء ولو ليلا فى لا سكنت) من المدونة قال مالك من حلف أن لا يسكن هذه الدار وهو فيها أخرج مكانه وان كان فى جوف الليل فان أخر الى الصباح حنث الا أن ينوى ذلك فليجتهد اذا أصبح فى سكن و ينتقل فان تغالى عليه فى الكراء أو وجد منزلا لا يوافقه فلينتقل اليه حتى يجد سواه فان لم يفعل حنث وقال أشهب يخرج ساعة حلف ولكن لا يحنث فى اقامة أقل من يوم وليلة وكان القابسى ربما استحسن قول أشهب وأفتى به مع أنه كان يقول لا أعلم أحدا غير أشهب وأصبغ وسع عليه تأخير ذلك أنظر ثانى مسئلة من كتاب الأيمان بالطلاق من البيان قال ان ما فى المدونة يأتى على اعتبار اللفظ قال ووجه القول الآخر انه راعى مقصد الحالف دون الاعتبار بمقتضى لفظه لان من حلف أن لا يساكن رجلا فمعنى يمينه لينتقل عنه فى أعجل ما يقدر فاذا لم يفرط فى ارتياد منزل والانتقال اليه لم يحنث (لا فى لانتقلن) ■ ابن رشد المشهور حمل يمينه لافعلن على التراخى فلا يحنث بالتأخير فلو قال لامرأته أنت طالق ان أمكنتنى من (٣٠٣) حلق رأسك لاحلقنه فأمكنته فلم يحلق ثم أمكنته مرة أخرى فحلق لبر فى يمينه أنظر رسم ان أمكنتنى من حلق رأسك من سماع عيسى ومن الواضحة من حلف لينتقلن لا يحنث بالتأخير زاد فى الموازية والتعجيل أحب الى فان أقام ثلاثة أيام يطلب منزلا أرجو أن لا شئ عليه قيل ان أقام شهرا قال ان تراخى فى الطلب خفت حنثه وانظر قول خليل انه يحنث بالبقاء فى لا سكنت لا فى لا نتقلن كذلك أيضا بينهما فرق آخر فى وجه قال اللخمى ان حلف لا سكنت فخرج ثم رجع فسكن حنث وان حلف لينتقلن فانتقل ثم رجع لم يحنث لان الاول حلف أن لا يوجد منه سكنى فتى وجد ذلك منه حنث والآخر حلف ليفعلن فاذا فعل ذلك مرة بر (ولا بخزن) ■ اللخمى ان حلف أن لا يسكنها فاخزن فيها حنث عند ابن القاسم ولم يحنث عند أشهب ■ ابن بشير لعل ابن القاسم يوافق انه لا يحنث لان الخزن اذا انفرد لا يعد سكنى وانما يعد ابن القاسم بقاء المتاع سكنى اذا كان تابعا لسكنى الأهل واذا انفرد لم يعد سكنى (وانتقل فى لا أساكنه عما كانا) ■ ابن بشير ومما ينظر فيه الى المقاصد والى السبب المحرك على اليمين أن يحلف أن لا يساكن انسانا فانه ينتقل عن مساكنته حتى تنتقل حالته عن الحالة الأولى التى كان عليها فان كان معه أولا فى بلد وظهر انه قصد الانتقال عنه وجب عليه ذلك وان كان معه فى ■ربة فكذلك أيضا وان كان فى حارة انتقل عنها (أو ضرب جدارا ولو جريدا بهذه الدار) ابن بشير ان كان فى دار وجب الانتقال عنها وهل يكفى فى ■ـذا أن يضرب بينهما حائطا حتى يصير دارين شك مالك وخاف الحنث ورأى ابن القاسم انه لا يحنث وعبارة المدونة ان حلف أن لا يساكنه فى دار سماها أم لا فقسمت وضرب بين النصيبين بحائط وجعل لكل نصيب مدخل على حدة فسكن

تلك نيته وان لم تكن له نية حنث كان فيهما فضل أم لا انتهى ص ﴿ و ببقائه ولو ليلا فى لا سكنت ﴾ ش أى الا أن تكون له نية وقال أشهب لا يحنث حتى يستكمل يوما وليلة وقال أصبغ لا يحنث حتى يزيد عليهما وظاهر كلامه أنه لو أقام لنقل حوائجه لكثرتها يحنث قال فى التوضيح التونسى وانظر اذا حلف أن لا يساكنه فابتدأ بالنقلة فقام يومين أو ثلاثة ينقل قماشه لكثرته أو لأنه لا يتأتى نقله فى يوم واحد و ينبغى أن لا شئ عليه لأنه المقصود باليمين انتهى قال ابن عرفة بعد نقله ما تقدم قلت مثله قولها ذلك فى أخذ طعام من مدين انتهى قال ابن عبد السلام ان أخذ فى النقلة فاقام ينقل متاعه يومين أو ثلاثة لكثرته لم يحنث عند ابن القاسم انتهى ثم قال فى التوضيح عن التونسى وانظر لو كان فى الدار مطامير وقد أكرى الدار فهل ينقل ما فى المطامير و ينبغى اذا كانت المطامير لا تدخل فى الكراء الا باشتراط فان الناس يكرون المطامير وحدها للخزن الطعام الا أن لا تدخل فى اليمين وان له تركها اذا كان قد أكرى المطامير على الانفراد ثم سكن أو سكن ثم أكرى المطامير الا أن لا يثق بالمطامير أن تبقى الا بمكان سكناه فينبغى أن ينقلها مع قشه اهـ (قلت) وشبه المطامير الصهاريج عندنا بالحجاز والظاهر ان أكرى فى عبارة التونسى بمعنى اكترى والله أعلم فروع ﴿ الأول ﴾ اذا خرج لم يرجع الى سكنى ما حلف أن لا يساكنه أبدا لأنه على العموم بخلاف قوله لانتقلن قاله التونسى ﴿ الثانى ﴾ قال ابن عرفة اللخمى لو حلف ليسكنها بر على قول أشهب بيوم وليلة وعلى قول أصبغ بأكثر وعلى رعى القصد لا يبر الا بطول مقام يرى انه قصده (قلت) يلزمه على اجرائه البر على ما به الحنث بره على قول ابن القاسم بساعة ونحوها أو ما يوجب الحنث قد لا يوجب البر انتهى ﴿ الثالث ﴾ قال فى التوضيح وان حلف ليسكنها قيل لم يبر الا أن يسكنها بنفسه ومتاعه وعياله اللخمى وأرى أن يبر وان لم يسكن بمتاعه انتهى ص ﴿ ولا بخزن ﴾ ش لأن الخزن لا يعد سكنى اذا انفرد قاله فى التوضيح ص ﴿ وانتقل فى لا أساكنه عما كانا ﴾ ش قال ابن عبد السلام

عرفة قوله سماها أم لا خلاف
قول ابن رشد لو عين الدار
لم يبر بالجدار اتفاقا وفسر
ابن محرز المدونة بأن
الجدار من جريد كالبناء
وقال ابن الماجشون وابن
حبيب الجدار من جريد
لغو (وبالزيارة ان قصد
التنحي لا لدخول عيال)
من المدونة قال مالك ان
حلف أن لا يساكنه فزاره
فليست الزيارة سكنى
وينظر الى ما كانت عليه
يمينه فان كان بما يدخل
بين العيال أو الصبيان فهو
أخف وان أراد التنحي
فهو أشد * التونسي
يريد بقوله أشد حنثه
بزيارته وبقوله أخف
عدمه (ان لم يكثرها نهارا
أو بيت بلا مرض) في
كتاب محمد الزيارة تختلف
ليست زيارة الحاضر
كزيارة من انتقل من
قريته هذا يقيم اليومين
والثلاثة قال أصبغ اذا
أكثر الزيارة نهارا في
الحضر أو أكثر المبيت
والمقام في شخوصه اليه
يعني في غير الحضر فهو
حانث (وسافر القصر في
لأسافرن) * ابن بشير
وان حلف ليسافرن ففي
الروايات انه يسافر مقدار ما تقصر فيه الصلاة وهذا نظر الى حمل الالفاظ الى العرف الشرعي ولو نظر الى التسمية اللغوية لكفى في
هذا أقل سفر أو الى المقاصد العرفية لنظر الى ما يسميه الناس في ذلك القطر سفرا (ومكث نصف شهر وندب كماله

لا فرق بين أن يقول له لا ساكنتك أو لا سكنت معك أو لا جاورتك وظاهر المجموعة ان لفظ المجاورة
أشد في طالب التباعد على ما فهمت وهو أبين انتهى والمراد بقوله انتقل الانتقال عن الحالة التي
كانا عليها حين اليمين قال ابن عبد السلام وان كانا حين اليمين في حارة واحدة أو ربض واحد
انتقل أحدهما من تلك الحارة الى حارة أخرى والى ربض آخر حيث لا يجتمعان للصلاة في مسجد
واحد وان كانا حين اليمين في قرية واحدة انتقل عنها الى قرية أخرى فان لم يكن معه في قرية
بعد عنه الى حيث لا يجتمع في مستقى ولا محطب ولا مسرح وان كانا من أهل العمود فحلف أن
لا يجاوره أو لينتقلن عنه فلينتقل حيث ينقطع ما بينهما من خلطة العيال والصبيان حتى لا ينال
بعضهم بعضهم في العارية والاجتماع الا بالكلفة والتعب انتهى وقال ابن عبد السلام أيضا فان
انتقل أحدهما الى العلو وبقي الآخر في السفل أجزأه نص عليه ابن القاسم في المدونة ورأى
بعض الشيوخ ان هذا انما يكفي اذا كان سبب اليمين ما يقع بينهما من أجل الماعون وأما
ان كان ذلك من أجل عداوة حصلت بينهما فلا يكفي ومثل انتقال أحدهما الى العلو انتقالهما الى
دار فيها مقاصير وحجر سكن كل واحد منهما مقصورة وان كانا حين اليمين على أحد هذين
الحالين أعني أن يكون أحدهما في علو والآخر في سفل أو كانا في دار ذات مقاصير كل واحد منهما
في مقصورة فلا بد أن ينتقلا فيسكن كل واحد منهما في منزل مختص به انتهى والله أعلم (فروع
* الاول) اذا حلف لا ساكنه وهما في دار لم يحنث اذا ساكنه في بلد قاله البساطي وهذا اذا لم تكن له
نية ولا بساط والاعمل على ذلك أنظر ابن عبد السلام هنا انتهى والله أعلم (تنبيه) قال البساطي
الانتقال هنا يصدق بانتقالهما معا أو بانتقال أحدهما ولهذا قال المصنف عما كانا لكنه يصدق
بانتقال أحدهما الى موضع الآخر مع بقاء الحنث اه بالمعنى والظاهر ان ما قاله البساطي لا يرد على
المؤلف لمن اعتنى بكلامه وما قاله في الانتقال من أنه يصدق بانتقالهما أو بانتقال أحدهما هو عام
حتى في القريتين والحارتين وغير ذلك وهو ظاهر والله أعلم (الثاني) قال ابن عرفة وسمع
ابن القاسم لا يحنث في لا ساكنه بسفره معه وينوي ابن القاسم ان لم تكن له نية لا شيء عليه ومثله
لمحمد عن أشهب ابن رشد الا أن ينوي التنحي عنه (الثالث) قال ابن عبد السلام قال ابن
المواز من آذاه جاره فحلف لا ساكنتك أو قال جاورتك في هذه الدار فلا بأس أن يساكنه في
غيرها ولا يحنث اذا لم تكن له نية وأما ان كره مجاورته أبدا فانه يحنث قال وكذلك ان قال
لا ساكنتك بمصر فساكنه بغيرها مثل ذلك سواء انتهى ص ﴿لا لدخول عيال﴾ ش
يشير لقوله في المدونة فان كانت لما يدخل بين العيال والصبيان فهو أخف ابن يونس أي لا يحنث
والله أعلم ص ﴿ان لم يكثرها نهارا أو بيت بلا مرض﴾ ش قال في التوضيح واختلف ان
أطال التزاور فقال أشهب وأصبغ لا يحنث وقال مالك وابن القاسم يحنث واختلف في حد الطول
فقيل ما زاد على ثلاثة أيام وقيل هو أن يكثر الزيارة نهارا او يبيت بغير مرض الا أن يأتي من بلد آخر
فلا بأس أن يقيم اليوم واليومين والثلاثة على غير مرض وهو قول ابن القاسم ورواه عن مالك
ومثله حكى ابن حبيب عن مالك وأصحابه (فرع) الحالف لا يأوي الى فلان فالجأه مطر او خوف
وجنه الليل فأوى اليه ليلة أو بعض ليلة فقد حنث الا أن يكون نوى السكنى اهـ من ابن عبد السلام

ص ﴿ كانتقلن ﴾ ش الظاهر يريد كانتقلن السابقة فى قوله لا فى لا نتقلن ويشير به الى أنه اذا حلف لينتقلن فانتقل ثم أراد الرجوع الى الموضع الاول فانه يجزئه عند ابن القاسم نصف شهر ويستحب له أن يكمل الشهر قال ابن عبد السلام فى مسئلة لا نتقلن ولابن القاسم ان رجع بعد خمسة عشر لم يحنث والشهر أحب الى قال ابن الماجشون وكذلك اذا حلف ليخرجن فلانا من داره فاخرجه فله رده بعد شهر وهذا كله اذا قصد بالانتقال ترهيب جاره وأما ان كره جواره فلا يساكنه أبدا قاله فى العتبية ونقله فى التوضيح ودخل فى قوله أو لا نتقلن من بلد أو من حارة أو من بيت كما تقدم بيانه الا أنه فى البلد لابد أن ينتقل من بلد الى بلد أبعد من بلده بمسافة القصر والحالف لا نتقلن ان لم يضرب أجلا فهو على حنث ولا يحنث ان أخر الانتقال قاله ابن عبد السلام قال البساطى ويحال بينه وبين زوجته ان كانت يمينه بطلاق وان ضرب أجلا قال ابن عبد السلام فهو فيه على بر انتهى (فرع) قال ابن عبد السلام وفى كتاب محمد فيمن سكن منزلا لامرأته فمنت عليه فحلف بالطلاق لينتقلن ولم يؤجل فأقام ثلاثة أيام يطلب منزلا فلم يجده فارجو أن لا شئ عليه قيل ان أقام شهرا قال ان توانى فى الطلب خفت أن يحنث قال ابن عبد السلام وليس هذا خلافا لما تقدم عند الواضحة لما فى هذا من بساط المنة لانه اذا توانى شهرا قويت منتها عليه ولا يحنث بثلاثة أيام يطلب فيها منزلا لان هذا المقدار لا يحصل به منة ألبتة اه والله أعلم ص ﴿ ولو ببقاء رحله لا بكمسمار ﴾ ش الظاهر ان هذا راجع لاصل المسئلة كما قال البساطى وقوله كمسمار يعنى به أن الشئ التافه الذى لا بال له لا يحنث به كالمسمار والوتد للنزارة قاله فى التوضيح (فرع) قال ابن عبد السلام ونص فى الموازية على أنه اذا تصدق بمتاعه على صاحب المنزل أو غيره فتركه المتصدق عليه فى المنزل لم يحنث ونزلت فأفتيت فيها بذلك اذا أمن من التوليج ولم يطمع بمكافأة المتصدق عليه وأما ان طمع فى ذلك ففيه نظر انتهى قال ابن عرفة اللخمى قال محمد عن ابن القاسم ان أبقاه صدقة على رب الدار أو غيره لم يحنث (قلت) ان قبله حينئذ وأما ان تأخر عن قدر ما يحنث به جرى حنثه على المترقب هل يعد حاصلا يوم حصوله أو يوم حصول سببه انتهى (فرع) قال ابن فرحون فى شرح مختصر ابن الحاجب لو حلف لا يدخل هذه الدار فادخل يده أو رأسه لم يحنث وان أدخل رجلا واحدة فقال مالك يحنث قال ابن القاسم ان وضعها من وراء الباب أو فى موضع من العتبة يمنع الغلق حنث وقال ابن الماجشون ان أقل الخارجة ليدخل فتذكر فاخرجها حنث وان وقف عليها لم يحنث وان أدخل رأسه وصدره قائما لم يحنث ومضطجعا حنث انتهى والمسئلة فى النوادر نقلها عن العتبية والواضحة بابسط من هذا والله أعلم ص ﴿ وباستحقاق بعضه أو عيبه قبل الاجل ﴾ ش قال فى المدونة ومن حلف ليقضين فلانا حقه الى أجل فقضاه اياه ثم وجد فيه صاحب الحق درهما نحاسا أو رصاصا أو ناقصا نقصا بينا أو زائفا لا يجوز أو استحقت من يده فقام عليه بعد الاجل فهو حانث انتهى قال فى التوضيح لا اشكال فى الحنث اذا كان الدافع عالما بذلك حين القضاء وأما ان لم يعلم ففى المدونة يحنث قال المصنف يعنى ابن الحاجب وهو مشكل

كانتقلن) ▪ ابن بشير اذا حلف ليسافرن أو لينتقلن فسافر أو انتقل فى المدة التى يقيم بالمكان الذى وصل اليه قيل شهر وقيل خمسة عشر يوما ▪ اللخمى قال مالك فى كتاب محمد اذا خرج يقيم شهرا ولو أقام خمسة عشر يوما لأجزأه وفى نوازل البرزلى من حلف لا بقى له قشاش فى غرفة فأخرجه فى الحال فهو كمن حلف لينتقلن ويقال للمستفتى انتقل وأقم شهرا ثم بعد ذلك تسل ولا تشعر بالرجوع ومن نوازل ابن الحاج فى رجل حلف باللازمة أن ينتزع من أم ولده مالها انه ان انتزعه منها بر فى يمينه ثم ان رده عليها بعد ذلك الانتزاع لم يحنث انتهى النص (ولو ببقاء رحله لا بكمسمار وهل ان نوى عدم عوده له تردد) من المدونة قال مالك من حلف أن لا يسكن هذه الدار يرتحل بجميع أهله وولده وجميع متاعه وان أبقى متاعه حنث قال ابن القاسم فان ترك من السقط مثل الوتد والمسمار والخشبة مما لا حاجة له به أو ترك ذلك نسيانا فلا شئ عليه ابن يونس قال بعض فقهائنا هذا ان ترك الوتد ونحوه على أن لا يعود لأخذه لخفة أمره وأما ان تركه ليرجع الى أخذه حنث ▪ ابن يونس قول ابن القاسم ان ترك ذلك نسيانا يدل على خلاف ما قال وانما رأى ذلك لا يعد به ساكنا لخفته وما ذكره ابن يونس عن بعض الفقهاء ذكر ابن رشد انه متفق عليه (وباستحقاق بعضه أو عيبه بعد الاجل) من المدونة من حلف ليقضين فلانا حقه الى أجل فقضاه اياه ثم وجد به صاحب الحق درهما نحاسا أو رصاصا أو ناقصا بين النقص أو ما لا يجوز

لأن القصد أن لا يماطل وقد فعل اللخمي الحنث على مراعاة الالفاظ ولا يحنث على القول الآخر
لأن قصده أن لا يلد انتهى وما ذكره عن المدونة ليس هو صريحا فيها كما تقدم لكنه ظاهرها كما
قال ابن رشد في شرح أول مسئلة من كتاب النذور من العتبية قال فيها في عبد مملوك حلف لغريم
له ليقضينه الى عشرة أيام فلما مضت تسعة خاف الحنث فعمد الى غريم لسيده فتقاضى منه بغير اذن
سيده فقضى غريمه فلما علم سيده أنكر ذلك وأخذ من الغريم ما قضاه الغلام قال مالك أراه حانثا
وكذلك لو سرقها فقضاه اياها حانثا قيل أرأيت لو أجاز السيد بعد العشرة الأيام قال ما أرى من أمر
بين قال ابن القاسم أراه في هذا حانثا حين لم يجز قبل أن ينقضي الاجل لأنه لو شاء أن يأخذ ما أعطاه
عبده من ماله أخذه وانما وقع القضاء بعد الاجل قال ابن رشد ان علم السيد قبل العشرة الايام
فأجاز بر العبد فان لم يجز وأخذ حقه حنث الا أن يقضي غريمه ثانية قبل العشرة الايام ولا اختلاف
في هذا وان علم بعد العشرة الايام فثلاثة أقوال أحدها قول ابن القاسم ان العبد حانث أجاز السيد
أو لم يجز وهو ظاهر ما في المدونة اذ لم يفرق بين أن يأخذ المستحق ما استحق أو لا يأخذه وظاهر ما في
نوازل سحنون والثاني لابن كنانة أنه ان أجاز السيد لا حنث والثالث لا حنث على العبد أجاز
السيد أو لم يجز لأن الاجل مضى لا وقد اقتضى الغريم حقه ودخل في ضمانه ولو تلف كانت مصيبته
منه وهو قول أشهب في سماع أصبغ وقول ابن القاسم أولى الاقوال بالصواب لان الحنث يدخل
بأقل الوجوه انتهى وجزم اللخمي بنسبة القول الاول للمدونة فان كان عالما حنث واختلف ان لم
يعلم فقال في المدونة يحنث ثم قال واختلف اذا لم يأخذها المستحق فقال ابن كنانة لا يحنث وقال
ابن القاسم يحنث انتهى وفي التوضيح صرح ابن بشير بالاتفاق على الحنث اذا لم يجز المستحق
وفيه نظر فقد ذكر في البيان ثالثا انه لا يحنث وان لم يجز المستحق انتهى وقد تقدم نص كلام البيان
المشار اليه (تنبيه) قال في التوضيح قيل وانما يحنث اذا استحقت [illegible] الاجل [illegible]
[illegible] والقيمة [illegible] بأنها تتعين [illegible]
[illegible] انتهى ومحله عندي جزم به صاحب البيان [illegible]
لا خلاف كما اذا هو [illegible]
قضاه من غريم سيده فقضاه اياه على القول بأن الدنانير تتعين وأما ان لم تقم بينة أو قامت عليه بينة
على القول بأنها لا تتعين وهو قول أشهب وأحد قولي ابن القاسم في المدونة فيكون السيد مخيرا
الى غريم العبد أو يرجع على عبده بالدنانير ان كان وكيلا له على الاقتضاء أو على غريمه ان كان
العبد متعديا في الاقتضاء ويبر العبد في يمينه انتهى (فرع) من حلف ليقضين فلانا حقه في الأجل
الفلاني فأعطاه رهنا لم يبر عند ابن القاسم وهو المشهور وقال أشهب يبر بذلك نقله ابن رشد في
رسم نذر سنة من سماع ابن القاسم من كتاب الأيمان بالطلاق ووجه قول ابن القاسم بأنه لا يرى البر الا
بأكمل الوجوه وعزا ابن عرفة للمدونة أنه لا يبر ولم أره في المدونة وظاهر كلام أبي الحسن أن
المسئلة ليست في المدونة فانه نقل القولين ولم يعز أحدهما للمدونة ووقعت مسئلة وهي ان رجلا
حلف انه أوصل لغريمه أربعة عشر دينارا ونوى انه أعطى لشريكه أربعة دنانير وأعطى لصاحب
الحق رهنا يساوي عشرة دنانير فلم أر فيها نصا لكن يؤخذ من هذه المسئلة أن النية تنفعه أما على
قول أشهب فظاهر لانه جعل اعطاء الرهن ينزل منزلة قضاء الحق مع أن ظاهر مسئلة ابن القاسم
وأشهب ان الحالف لم ينو ذلك وأما على قول ابن القاسم فلأنه لم يعلل عدم الحنث بأن اعطاء الرهن

أو استحقت من يده فقام
عليه بعد الاجل فهو حانث
اللخمي قال في المدونة يحنث
وان لم يعلم بذلك وهذا على
مراعاة الالفاظ وقيل
لا يحنث لان قصده أن
لا يلد فلم يلد أنظر بعد هذا
عند قوله وبرئ في الحاكم
ان لم يحقق جور ورثة أو بيع
فاسد فات قبله

ان لم تف كان لم تفت على المختار) من المدونة من حلف ليقضين فلانا حقه الى أجل فأعطاه قضاء منه عرضا يساوى ما عليه لو بيع بر ثم استقاله مالك قال ابن القاسم وقوله الاول أعجب الى اللخمى فان باعه به عرضا فاسدا والاجل قائم فان فات وقيمته كالدين بر مطلقا وأقل بر ان قضاه تمامه قبل الاجل والاحنث وان مضى الاجل وهو قائم فقال سحنون يحنث وأشهب لايحنث وأرى بره انه كان فيه وفاء ولو علم الفساد ان قصد البيع وان أراد ليقوم بعد ذلك لم يبر (و بهبته له) من المدونة قال مالك ان حلف لك غريمك ليقضينك حقك رأس الشهر فوهبت له حقك أو وضعت منه صدقة أو صلة لم يبر * ابن بشير وعلى مراعاة المقاصد ينبغى أن لايحنث (أو دفع قريب عنه وان من ماله) * ابن حبيب ان غاب الحالف الغريم ليقضينه حقه فأراد بعض أهله أن يقضى عنه من ماله أو من مال نفسه فذلك يبرئ الحالف من الحق ولا ينجيه من الحنث الا أن يبلغه قبل الاجل فيرضى بذلك وقاله ابن الماجشون وأصبغ قال ابن القاسم وكذلك ان كان له وكيل على الشراء والبيع والتقاضى يبر بقضائه عنه الا أن يكون أمره بذلك (أو بشهادة بينة بالقضاء الا بدفعه ثم أخذه) * ابن القاسم لو أن رجلا تعلق برجل فى حق له فقال له قد قضيتك فقال صاحب الحق ما قضيتنى فقال المطلوب اذا أنكرت أنا آتيك بحقك غدا وحلف له بالطلاق ثم (٣٠٧) نظر صاحب الحق فى كتاب تقاضيه أو ذكر انه تقاضاه منه فقال اذهب ليس لى عليك شئ قد وجدت ما ادعيت عليك باطلا انه لايخرجه من يمينه الا أن يوفيه الحق والاحنث ثم يرده عليه قلت فان قامت للحالف بينة انه قضاه ذلك الحق قال لو شهد له أبو شريح وسليمان بن القاسم لم يخرجه من يمينه حتى يوفيه الحق ثم يرده اليه * ابن عرفة رعى القصد يوجب بره بذلك * ابن رشد حمل ابن القاسم هذه المسئلة على مقتضى اللفظ ولم يراع فى شئ منها المعنى الذى يظهر من الحالف [illegible]) * ابن عرفة فى الحنث [illegible] المحلوف عليه بجنون الحالف خلاف ومن ابن يونس قال ابن حبيب لو حلف لاقضين فلانا حقه الى أجل فجن الحالف عند الاجل فان الامام يقضى عنه [illegible] فان لم يفعل حتى مضى الاجل فلا حنث عليه كمن حلف حينئذ لم يلزمه وقال أصبغ هو حانث والاول أحب الى (و بعدم قضاء فى غد فى لأقضينك غدا يوم الجمعة وليس هو) قال ابن القاسم فى رجل حلف ليقضين فلانا حقه غدا يوم الجمعة وهو يظن انه يوم الجمعة فاذا هو يوم الخميس قال ان [illegible] ذلك اليوم وهو الخميس حنث [illegible] كانت على الخميس [illegible] وكانت يمينه على غد قبل [illegible] يوم الجمعة [illegible] الخميس [illegible] يقولون اذا قدم أو أخر [illegible] ابن القاسم ذلك كله واحدا ابن رشد [illegible] قوله ورأى ابن القاسم فى آخر [illegible] على ان الجواب الاول لمالك و يدل على هذا أيضا قوله [illegible] لا نعرف من مذهبه [illegible] عليهم [illegible] ابن القاسم [illegible] أقرهم وقوله فى هذه المسئلة صحيح وانظر قبل قوله و بدوام ركوبه (لا ان قضى قبله بخلاف لآكلنه) من المدونة قال ابن القاسم من حلف ليقضين فلانا حقه غدا فقضاه اليوم فقد بر ولو حلف ليأكلن هذا الطعام غدا فأكله اليوم حنث اذ الطعام [illegible] يخص به اليوم والغريم انما القصد فيه القضاء قال أشهب ان سئل فى أكله اليوم فقال دعونى اليوم فأنا والله آكله غدا فلا حنث عليه اذا أكله اليوم لان قصده الاكل لا تعيين اليوم وان كان

مخالف لقضاء الحق وانما عدل الى ذلك بكونه لا يرى البر الا بأتم الوجوه بل يفهم منه أن اعطاء الرهن هو من اعطاء الحق لكنه ليس بأتم الوجوه وعلى هذا فاذا قال نويته قبلت نيته على انى لا أجزم بقبول النية اعتمادا على هذا البحث وأهل الله يفتح فيها بنص والله الموفق ص * ان لم تف * ش أى ان لم تف قيمة السلعة بالدين فان وفت به لم يحنث لان المبتاع ملك السلعة بالفوات ولزمه قيمتها وهى مساوية للدين فهى قضاء عنه وان لم تكن مساوية حنث لكونه لم يقضه ص * كأن لم تفت على المختار * ش يعنى اذا لم تفت السلعة فالمختار انه يفصل بين أن تكون القيمة مساوية أولا وهو قول أشهب وأصبغ وقال سحنون يحنث ص * و بهبته له * ش يعنى اذا حلف ليقضينه دينه فوهب الطالب الدين للحالف فانه يحنث قال فى التوضيح لعدم حصول القضاء اللخمى هذا على مراعاة الالفاظ وأما على مراعاة المقاصد فلا يحنث لأن القصد أن لا تكون نيته [illegible] الحنث [illegible] بنفس قبول الهبة وان لم يحل الأجل واليه ذهب أصبغ وابن حبيب أولا يحنث حتى يحل الاجل ولم يقضه الدين ولو قضاه اياه بعد القبول وقبل حلول الأجل لم يحنث وهو ظاهر قول مالك وأشهب انتهى ص * أو دفع قريب عنه وان من ماله * ش انظر التوضيح [illegible] من سماع عيسى والذى بعده من النذور ورسم أسلم من سماع عيسى من الأيمان بالطلاق ص * و بعدم قضاء فى غد فى لأقضينك غدا يوم الجمعة وليس هو *

على غير ذلك حنث (ولا ان باعه به عرضا) من المدونة قال ابن القاسم من حلف ليقضين دنانيرك ولم يقل حقك فذلك سواء و يبر ان دفع اليك عرضا سوى دنانيرك اذا كانت يمينه على وجه القضاء ولم تكن على أعيان الدنانير ولو كانت يمينه على أعيان الدنانير لم يبر الا بدفعها وكذلك ان لم تكن له نية أنظر عام هذا الفرع عند قوله و بالاقالة (و بران غاب بقضاء وكيل تقاض أو مفوض)* ابن بشير ان حلف ليقضين غريمه حقه فغاب الغريم بر بقضاء وكيله المفوض اليه فان لم يكن له وكيل مفوض اليه فالحاكم العدل فان لم يمكنه فجماعة المسلمين فان دفع الى حاكم غير عدل برئ من الحنث ولم يبر من الدين * ابن عرفة قضاء وكيل ربه نصا أو تفويضا لغيبته كقضائه فلو عدماو خاف الحنث فالروايات يبر بقضاء السلطان * ابن رشد عن المذهب و يبرأ (وهل ثم وكيل ضيعة أو ان عدم الحاكم وعليه الاكثر تأويلان) من المدونة قال مالك من حلف بر يد بطلاق أو عتاق ليقضين فلانا حقه رأس الشهر فغاب فلان فليقض وكيله أو السلطان و يخرجه ذلك من يمينه وان احتجب عنه السلطان فلم يجده أو كان بقرية لا سلطان فيها وخاف ان خرج الى السلطان حل الاجل قبل بلوغه (٣٠٨) فان جاء بالحق على شرطه الى عدول وأشهدهم على ذلك بعد اجتهاده في طلبه بعلمهم فلم يجده لتغيب أو سفر فلا شئ عليه ان شهدوا له بذلك قال مالك وان قضى وكيلا في ضيعته ولم يوكله رب الحق بتقاضي دينه أجزأه قال في كتاب محمد اذا لم يجد وكيلا على الحق ولا سلطانا مأمونا ودفع الى ثقة من أهل الطالب أو وكيل ضيعته أو الى أجنبي بر ولكنه يضمنه حتى يصل الى ربه انتهى من ابن يونس * عياض قوله وان قضى وكيلا في ضيعته أجزأه ظاهره كان بالبلد سلطان أو لم يكن وعلى هذا اختصرها بعضهم واختصرها آخرون انه لا يبر بدفعه اليه الا عند عدم السلطان أو الوصول اليه (و برئ في الحاكم ان لم يحقق جوره والاضر) تقدمت عبارة ابن بشير انه ان دفع الى حاكم عدل برئ من الحنث ولم يبر من الدين * ابن يونس قال مالك ان دفع الى امام غير عدل ممن يأكلها وهو عالم بذلك ضمن وان لم يعلم بذلك لم يضمن قال بعض فقهائنا وانما بر بدفعه الى السلطان وان كان السلطان لا يقبض دينا لغائب الا أن يكون مفقودا لان ذلك حق للحالف لبره في يمينه و براءة ذمته (لجماعة المسلمين يشهدهم) تقدم نص المدونة ان جاء بالحق الى عدول فأشهدهم فلا شئ عليه وتقدمت عبارة ابن بشير فالحاكم فان لم يمكنه فجماعة المسلمين (وله يوم وليلة في رأس الشهر أو عند رأسه أو اذا استهل) من المدونة قال مالك ان حلف ليقضين فلانا حقه رأس الشهر أو عند رأس الشهر أو اذا استهل الشهر فله يوم وليلة من أول الشهر وان قال الى استهلال الشهر أو الى رمضان فاذا انسلخ شعبان واستهل رمضان ولم يقضه حنث * ابن المواز عن ابن القاسم وكذا كل ماذكر فيه الى فهو حانث بغروب الشمس من آخر شهر هو فيه كقوله الى الهلال أو الى مجيئه أو الى رؤيته ونحوه فان لم يذكر الى وذكر اللام أو عند أو اذا فله ليلة يهل الهلال و يومها كقوله لرؤية الهلال لدخوله لاستهلاله أو عند رؤيته أو اذا استهل أو اذا دخل ونحوه (والى رمضان

ش لا فرق بين أن يقول لاقضينك غدا يوم الجمعة أو يوم الجمعة غدا الحكم في ذلك سواء قاله في رسم سلف من سماع عيسى من كتاب الايمان بالطلاق وقبله أبو الحسن وابن يونس وقال في رسم الطلاق من سماع يحيي من كتاب الايمان بالطلاق وسئل عن الرجل يحلف بطلاق امرأته ليقضين رجلا حقه يوم الفطر وهو من بعض أهل المياه فأفطروا يوم السبت وقضاه ذلك اليوم ثم جاء الثبت من أهل الحاضرة ان الفطر كان يوم الجمعة قال سمعت مالكا يقول هو حانث قال محمد بن رشد وهذه مسئلة صحيحة في أصل المذهب في أن من حلف أن لا يفعل فعلا ففعله مخطئا أو جاهلا أو ناسيا يحنث لأن يمينه تحمل على عموم لفظه في جميع ذلك الا أن يخص بنيته شيأ من ذلك فتكون له نيته ثم قال ولا ينتفع بجهله أن يوم الجمعة كان يوم الفطر الا أن تكون له نية تخرجه من الحنث في مثل ذلك وانما مثل ذلك أن يحلف الرجل ليقضين الرجل حقه يوم كذا فيمر ذلك اليوم وهو يظن انه لم يأت بعد انتهى ص ﴿ و بران غاب بقضاء وكيل تقاض أو مفوض ﴾ ش قال في رسم جاع من سماع عيسى من الايمان بالطلاق وأما ان كان المحلوف له حاضرا فالسلطان يحضره و يجبره على قبض حقه الا أن يكون الحق مالا يجبر على قبضه كعارية غاب عليها فتلفت عنده وما أشبه ذلك فيبرأ من يمينه على دفع ذلك عليه بدفعه الى السلطان و بالله التوفيق انتهى وانظر ابن عرفة ص ﴿ كجماعة المسلمين يشهدهم ﴾ ش يعني فان لم يكن وكيل له ولا سلطان أو له سلطان وهو جائر أو لا يقدر على الوصول اليه فانه يبر في يمينه بأن يأتي بالحق و يشهد على وزنه وعدده ولو رجع به بعد ذلك الى داره كما صرح به اللخمي (فرع) فان أشهد على احضاره الحق في الأجل ثم جاء الطالب بعد الأجل فطلبه

أولاستهلاله شعبان) تقدم نص المدونة ان حلف ليقضين فلانا حقه الى رمضان أوالى استهلال الشهر فان استهل رمضان ولم يقضه حنث
يبقى النظر اذا قال لاستهلاله تقدم نص ابن المواز الفرق بين اللام والى (٣٠٩) وقد تقدم انه اذا حلف ليقضينه غدا فقضاه اليوم
بر (و بجعل ثوب قباء أو عمامة فى لا ألبسه لا ان كرهه لضيقه ولا وضعه على فرجه) من المدونة قال ابن القاسم وان حلف أن لايلبس هذا الثوب فقطعه قباء أوسراويل أوجبة فلبسه حنث الا أن يكون كره الاول لضيقه أولسوء عمله فحوله فلايحنث وان حلف أن لايلبس هذا الثوب وهو قميص أوملحفة فاتزر به أولف فيه رأسه أو طرحه على منكبيه حنث ولوأصابه من الليل هراقة بول فجعله على فرجه ولم يعلم لم يحنث وليس هذا لبسا ولوأداره عليه فهو لبس ويحنث وقاله مالك (و بدخوله من باب غير فى لاأدخله ان لم يكره ضيقه) من المدونة قال ابن القاسم من حلف أن لايدخل من باب هذه الدار أومن هذا الباب فحول الباب عن حاله وأغلق وفتح غيره فان دخل منه حنث الا أن يكره الباب دون الدار اما لضيقه أولجوار أحد فلا يحنث (و بقيام على ظهره و بكترى فى لاأدخل لفلان) من المدونة قال ابن القاسم
وان حلف أن لايدخل دار فلان فعلا على ظهر بيت منها حنث ان دخل بيتا يسكنها وفلان بكراء حنث وهى كملكه (و بأ كل من ولد دفع له محلوف عليه وان لم يعلم ان كانت نفقته عليه) من المدونة قال مالك ان حلف أن لايأ كل لرجل طعاما فدخل ولد الحالف على المحلوف
عليه فأطعمه خبزا فخرج به الصبى فأ كل منه أبوه ولم يعلم حنث قال سحنون أما أنا فتبين لى أنه لايحنث لان الابن قد ملك الطعام

لم يحنث قاله اللخمى ونقله ابن عرفة (فرع) لودفع الحق الى رجل من المسلمين فاوقفه على يديه فانه يبر اذا لم يكن له وكيل ولا سلطان قاله اللخمى ص ﴿أولاستهلاله شعبان﴾ ش كذا فى بعض النسخ التى رأيت بجر استهلال بلام الجر وهو مشكل فانه يقتضى انه اذا حلف ليقضينه لاستهلال رمضان يحنث بخروج شعبان وهو خلاف ماقاله ابن يونس قال فى المدونة ومن حلف ليقضين فلانا حقه رأس الشهر أوعند رأسه أواذا استهل فله يوم وليلة من أول الشهر وان قال الى رمضان أوالى استهلاله فاذا انسلخ شعبان واستهل الشهر ولم يقضه حنث قال ابن يونس ابن المواز قال ابن القاسم وكذلك كل ماذكر فيه الى فهو يحنث بغروب الشمس من آخر شهر هو فيه كقوله الى الهلال أوالى مجيئه أوالى رؤيته ونحوه وان لم يذكر الى وذكر اللام أوعند أواذا فله ليلة يهل الهلال ويومها كقوله لرؤية الهلال لدخوله لاستهلاله أوعند استهلاله أوعند رؤيته أواذا استهل أو اذا دخل ونحوه وأما ان قال الى انسلاخ الشهر أولانسلاخه أوفى انسلاخه فيحنث بالغروب واذا قال عند انسلاخه أواذا انسلخ فله يوم وليلة وقوله فى انقضائه كقوله فى انسلاخه سواء وقال ابن وهب عن مالك ان الانسلاخ والاستهلال والى رؤيته والى رمضان ذلك كله واحد وله يوم وليلة انتهى ص ﴿و بجعل ثوب قباء أوعمامة فى لاألبسه﴾ ش قال فى المدونة وان حلف أن لايلبس هذا الثوب فقطعه قباء أوقميصا أوسراويل أوجبة أوقلنسية فلبسه حنث الا أن يكون كره الأول لضيقه أولسوء عمله فحوله فلايحنث وان ائتزر به أولف به رأسه أوجعله على منكبه حنث ولو جعله فى الليل على فرجه ولم يعلم لم يحنث حتى يأتزر به انتهى قال أبو الحسن قوله الا أن يكون كره الخ قال أبو عمران هذا اذا كان الثوب حين حلف يلبس على وجه ما وأما ان كان لايلبس على وجه كالشقائق فيحنث لأنه هكذا يلبس الشيخ مثل من حلف لايأ كل هذه الحنطة فأ كل خبزها وقوله فان ائتزر به الى آخره وقال سحنون فى هذا الوجه الاول لا يحنث ابن رشد هذا على ثلاثة أوجه وجه لايحنث فيه باتفاق وهو اذا جعله على ناصيته ووجه الاختلاف انه يحنث وهو اذا لبس الثوب على هيئة لبسه مثل اذا أخذ عمامة فأدارها على رأسه أورداء فالتحف به ووجه اختلف فيه وهو اذا لبس الثوب على غير هيئته كالقميص يأتزر به وشبهه وقوله لم يعلم انما هو فى السؤال والمعتبر انما هو اللبس انتهى ولهذا أسقطه المصنف فصنيعه أحسن من صنيع صاحب الشامل حيث ذكره فانه يوهم اعتباره والله أعلم (فرع) قال أبو الحسن الصغير قال أبو محمد صالح ولو حلف لايلبس ثوبا فحمل فيه زرعا على أكتافه أوحملت المرأة فيه ولدها قال لايحنث قال أبو القاسم بن زانيف يحنث وقال غيره لايحنث الشيخ يعنى بالغير نفسه ص ﴿و بقيام على ظهره و بكترى فى لادخل لفلان﴾ ش أى فى قوله لاأدخل لفلان بيتا ولاأدخل بيت فلان قال فى المدونة وان حلف أن لايدخل دار فلان فدخل بيتا سكنه فلان بكراء أوقام على ظهر بيت منها حنث انتهى (فرع) قال فى تهذيب الطالب فى باب صلاة الجمعة نحن نقول لو حلف ليدخلن هذه الدار فقام على ظهر بيت منها انها لايبر انتهى ص ﴿و بأ كل من ولد دفع له محلوف عليه﴾ ش تصوره واضح وأما لو حلف لاينتفع به بشئ فأ كل ولده

عبد الحق قيد بعض القرويين المدونة بكون الاب قادرا على عدم قبوله لابنه لكون الطعام يسيرا لا ينتفع به الا بأكله في الوقت كالكسرة ونحوها لانه يقول نفقة ابني على فليس لأحد أن يحتمل عني منها شيئا فهذا ان أكل مما أعطى الصبي حنث ويعد ذلك قبولا منه لخبز المحلوف عليه وان كان الاب معدما حتى لا تلزمه نفقة ابنه فلا يحنث وابنه وعبده في ذلك سواء وله رد هبة لعبده الا أن يكون مدينا ■ التونسي ولو كان كثيرا لا ينبغي أن لا يحنث لعدم قدرته على رده فيأ كله الا في ملك ابنه (و بالكلام ابدا في لا أ كلمه الأيام أو الشهور) اللخمي ان حلف لا يكلمه الايام لم يكلمه الابد لقوله سبحانه بما أسلفتم في الايام الخالية فلو قال الشهور ففي كونه سنة لقوله سبحانه وتعالى ان عدة الشهور عند الله اثنا عشر شهرا أو الأبد قولان ولم يذكر ابن عرفة غير هذا (وثلاثة في كأيام) اللخمي لو حلف لا كلمه شهورا أو أياما أو سنين فثلاثة من المسمى * ابن بشير بناء على أن الذمة تعمر بالاقل وهو المشهور (وهل كذلك لأهجرنه أو شهر اقولان) اللخمي اختلف اذا حلف ليهجرنه في القدر الذي يبر به ففي كتاب محمد يهجره شهرا وفي العتبية والواضحة يجزئه ثلاثة أيام لقوله صلى الله عليه وسلم لا يحل لامرئ مسلم أن يهجر أخاه فوق ثلاث ليال واستحب سحنون الزيادة عليها وقيل يلزمه الابد وقيل بمضي مدة عادتهما الاجتماع فيما دونه وقيل سنة وقيل ثمانية أشهر ■ ابن الماجشون وليس في ليهجرنه وصل الهجران بيمينه بخلاف لا أ كلمه وهل يبر بمجرد السلام مع الكف عن كلامه قولان على رعي اللفظ والمقصد راجع ابن عرفة (وسنة في حين وزمن وعصر ودهر) من المدونة قال مالك من قال والله لاقضينك حقك الى حين أو زمن أو دهر فذلك كله سنة * اللخمي وعصرا أو زمانا سنة (و بما يفسخ أو (٣١٠) بغير نسائه في لأتزوجن) اللخمي من حلف ليتزوجن على امرأته بر ببنائه بحرة من مناكحه بنكاح صحيح اتفاقا * ابن عرفة ظاهره ولو كان تزويجه بمجرد بره * ابن رشد قيل لا يبر اذا تزوجها ليبر في يمينه ولا يمسكها وانما يبر ان تزوجها بنكاح رغبة والروايات لا يبر بالنكاح الفاسد ذكره اللخمي عن ابن القاسم قال والقياس بره مطلقا وقال مالك ان تزوج من ليست من مناكحه لم يبر وسهل فيه ابن القاسم وسمع عيسى ابن القاسم من حلف بطلاق امرأته أن لا يتزوج عليها فتزوج ثم ماتت أو طلقها قبل أن يمسها قال هو حانث ساعة ملك عقدها مس أو لم يمس ولو كان حلف بالطلاق أن يتزوج عليها فتزوج فلا يخرج من يمينه حتى يمسها * ابن رشد هذا صحيح على أصولهم في أن الحنث يقع بأقل الوجوه والبر لا يكون الا بأكمل الوجوه ولا يبر بالدخول أيضا الا أن تكون المرأة التي تزوج ممن يشبه مناكحه واختلفوا هل يحلها هذا النكاح ان كان طلقها ثلاثا فقال ابن كنانة يحلها كانت تشبه مناكحه أو لا تشبه وقيل ان ذلك على قياس البر والحنث (و بضمان الوجه في لا أتكفل ان لم يشترط عدم الغرم) من المدونة قال مالك ان حلف أن لا يتكفل بمال أبدا فتكفل بنفس رجل حنث لان الكفالة بالنفس كالكفالة بالمال الا أن يشترط وجهه بلا مال فلا يحنث (و به لوكيل في لا أضمن له ان كان من ناحيته وهل ان علم تأويلان) من المدونة من حلف أن لا يتكفل لفلان بكفالة فتكفل لوكيل له ولم يعلم انه وكيله فان لم يكن الوكيل من سبب فلان وناحيته لم يحنث ابن المواز اذا لم يعلم انه من وكلائه أو من سببه لم يحنث وان علم بذلك حنث * عياض ظاهر المدونة انه متى كان من سببه لم يراع علم الحالف به وفي الموازية خلافه وذهب بعضهم الى ان ما في الموازية وفاق لما في المدونة انظر بعد هذا عند قوله وفي لا باع منه فظاهر نقل ابن يونس ان ما في الموازية وفاق فانظره (و بقوله ماظننته قاله لغيري لمخبر في ليسرنه) من المدونة قال مالك لو أسر اليه رجل سرا فأحلفه ليكتمنه ثم أسره المسر لآخر فذكره الآخر للحالف فقال له الحالف ماظننت انه أسره لغيري حنث (وباذهبي الآن

منه فتقدم عند قول المصنف و بتكفينه في لا أنفعه حياته انه قال في أول رسم من سماع ابن القاسم من كتاب الايمان بالطلاق ان الولد اذا كان خرج من ولاية أبيه فلا حنث على الأب الحالف بما أخذ من قليل أو كثير وأما الصغار فان كان ما أخذوه يسيرا لا ينتفع به الاب في عون ولده فلا حنث عليه أيضا وان أخذ من المحلوف عليه شيأ ينتفع به الاب في عون ولده مثل الثوب يكسوه اياه أو يطعمه طعاما يغنيه ذلك عن مؤنته فقد حنث وأفره ابن رشد والله أعلم ص ﴿و بالكلام أبدا في لا أ كلمه الايام﴾ ش تصوره ظاهر (فرع) من حلف لا أ كلم فلانا أياما فهل يلغي اليوم الذي حلف فيه ذكر في أول سماع سحنون من كتاب النذور فيه خلافا وظاهر كلامه ترجيح القول بعدم الالغاء وذكر في التوضيح في باب صلاة السفر ان الالغاء هو قول ابن القاسم وقد نبهت على ذلك في شرح نظائر الرسالة وانظر رسم الرهون من سماع ابن القاسم من كتاب الايمان بالطلاق ص ﴿ وباذهبي الآن

انزلا كلمتك حتى تفعلى وليس قوله لا أبالى بدأ القول آخر فى لا أكلمك حتى تبدأنى) سئل ابن القاسم عن الرجل يقول لامرأته ان كلمتنى حتى تقولى انى أحبك فأنت طالق فقالت له غفر الله لك نعم أنا أحبك فقال هو حانث حين قالت غفر الله لك قبل أن تقول أنا أحبك قال ابن القاسم لقد اختصمت أنا وابن كنانة الى مالك فى رجل قال لامرأته ان كلمتك حتى تفعلى كذا وكذا ثم قال لها فى ذلك النسق بعد الطلاق فاذهب لأن كالقائل ان شئت فافعلى وان شئت فدعى فقلت أنا قد حنث حين قال لها اذهبى وقال ابن كنانة لم يحنث فدخلنا على مالك فقضى لى عليه ورآه حانثا فمسئلتك أبين من هذا وقال أصبغ لاشئ عليه وقول ابن كنانة أصوب وقد قال ابن القاسم فى أخوين حلف أحدهما على صاحبه ان كلمتك أبدا حتى تبدأنى ثم حلف الآخر ان كلمتك أبدا حتى تبدأنى ان الأيمان عليهما على ما حلفا عليه من بدأ منهما صاحبه فهو حانث وحلفة الثانى حين حلف ليست بتبدئة تسقط بها الايمان * ابن رشد وقال ابن نافع فى رجل قال لصاحبه امرأته طالق ان كلمتك حتى تبدأنى بالكلام فقال صاحبه اذن والله لا أبالى ليست هذه تبدئة * ابن رشد وهذا نحو قول ابن كنانة الذى صوبه أصبغ أخذ به وما ألزم أصبغ ابن القاسم من الاضطراب لازم اذ لا فرق بين المسئلتين فهو اختلاف من قوله والاظهر ان الحنث لا يقع بشئ من هذا الكلام (٣١١) لانه من تمام ما كانا فيه فلم تقع عليه اليمين وانما وقعت على استئناف كلام بعده وانما يوجب الحنث بهذا من اعتبر مجرد الالفاظ فى الايمان ولم يلتفت الى معانيها وتوجد فى المذهب مسائل ليست على أصوله تنحو الى مذهب أهل العراق (وبالاقالة فى لاترك من حقه شيأ ان لم يف) روى ابن القاسم من حلف لا وضع من ثمن سلعته شيأ لا يقبل منه رب اقالة أحسن من وضيعة * ابن القاسم يريد ان كانت قيمة المبيع يومئذ أقل من ثمنه وسمعه منه عيسى وأصبغ * ابن رشد هذا صحيح بين على مافى المدونة فى الذى يحلف ليقضين رجلا دنانيره أو حقه فقضاه عرضا انه لا حنث عليه ان كان فيه وفاء حقه الا ان مالكا استثقله وكذلك مسئلة الاقالة لا حنث عليه ان كان رأس المال الذى أخذه فى الاقالة فيه وفاء لما كان عليه من القمح أو السلعة فلا حنث عليه (لا ان أخر ثمن على المختار) لما ذكر ابن عرفة مسئلة من حلف لا وضع من ثمن سلعته شيأ قال منه ما نصه وفى المجموعة قيل فان أخره قال قال مالك رب نظرة خير من وضيعة يكون للمشترى أحدث شرفيل فاحده قال قدر تقاضيه اليوم واليومين والتونسى قال مالك يحنث بتأخيره وقال غيره لا يحنث اللخمى عدم الحنث أبين التونسى الحنث أصوب (ولا ان دفن مالا فلم يجده ثم وجده مكانه فى أخذتيه) سئل مالك عن رجل دفن دراهم له فى بيته فالتمسها بين فرشه فى بيته فلم يجدها فقال لامرأته أين الدراهم فقالت ما رأيتها فقال لها هى طالق ان أخذها أحد غيرها ثم وجد الدراهم تحت مصلى كان له وذكر انه جعلها ثم ونسيها قال أرى أنها طلقت عليه ألبتة ابن بشير بدلا أن يكون له نية انه أراد ان كانت أخذت وروى ابن الماجشون عنه أنه لا حنث عليه وانها نزلت فسئل عنها عامة أهل المدينة فلم يختلفوا فى أنه لا شئ عليه وهو قياس قول ابن القاسم فى مسئلة السوط خلاف قوله فى مسئلة البضاعة أنظر رسم طلق من سماع ابن القاسم (وبتركها عالما فى لاخرجت الابادنى

انزلا كلمتك * ش انظر رسم العربة من سماع عيسى من كتاب الايمان بالطلاق ص * ولا ان دفن مالا فلم يجده ثم وجده مكانه فى أخذتيه * ش انظر رسم بيع ولا نقصان عليك من سماع عيسى من كتاب الايمان بالطلاق (تنبيه) قال البرزلى فى مسائل الطلاق من المسائل المنسوبة للرماح اذا حلف فى دراهم ان زوجته أخذتها فثبت ان أخذها غيرها فانه يحنث بخلاف ما اذا وجدها لم يأخذها أحد لأن تقدير الكلام ان وجدتها أخذتها الا هى التونسى هذا على المعنى وظاهر اللفظ انه يحنث وأما الأولى فمن لغو اليمين الذى لا يفيد فى غير اليمين بالله تعالى وانظر ما تقدم عن ألغاز ابن فرحون عند قول المصنف و بوجود أكثر فى ليس معى غيره ص * وبتركها عالما فى لاخرجت الابادنى * ش قال ابن رشد فى رسم حلف من سماع عيسى من كتاب الايمان بالطلاق بعد أن ذكر مسئلة العتبية تحصيل القول فى هذه المسئلة ان الرجل اذا حلف على امرأته أن لا تخرج فليس لها أن تخرج الى موضع من المواضع وان أذن لها وان حلف لامرأته ان تخرج فلها أن تخرج حيث شاءت الا ما لم يأذن لها واذا حلف أن لا تخرج الا باذنه ولم يقل الى موضع من المواضع فيجزئه أن يقول لها أخرجى حيث شئت فيكون لها أن تخرج حيث شاءت وكما شاءت فلا يحنث وان أذن لها فى موضع بعينه فذهبت الى غيره حنث فان ذهبت اليه ثم ذهبت منه لغيره فقيل لا يحنث وهو قول ابن القاسم فى الواضحة وقيل يحنث وهو قول ابن القاسم فى سماع أبى زيد وقول أصبغ فى نوازله وفى الواضحة فان رجعت تاركة للخروج ثم خرجت ثانية من غير اذنه حنث وان رجعت من الطريق

لاان أذن لأمر فزادت بلاعلم) أنظر قبل هـذا عندقوله ودار جاره في الحالف ان لا يأذن لامرأته في الخروج بخرجت بغيراذنه فعلم جعل تركه لها بعدعلمه بخروجها كابتداء اذن * من المدونة من حلف لاخرجت امرأته الاباذنه فأذن لها حين لاتسمع وأشهد بذلك نخرجت بغيراذنه قبل علمها به حنث عبارة اللخمي ولو حلف لاخرجت الاباذنه فأذن لها ولم تسمع ثم خرجت حنث ومن المدونة أيضا يحنث من حلف لا اذن لزوجته في خروج بسكوته عنها بعـد علمه بخروجها زاد ابن حبيب عن ابن القاسم وغيره الاان يحلف على التأثم والتحرج عن الاذن لها ويتركها على السخطة وغير رضا فلا يحنث ومن المدونة قال ابن القاسم ان حلف أن لا يأذن لزوجته الا في عيـادة مريض نخرجت في العيادة باذنه ثم مضت بعدذلك الى حاجة أخرى لم يحنث لان ذلك بغيراذنه وهي كلما خرجت بغيراذنه من حمام أو غيره لايحنث الا أن يتركها بعد علمه فيصير ذلك كابتداء اذن وان هو حين علم بذلك لم يتركها فلا يحنث وان لم يعلم بذلك حتى رجعت فلا شئ عليـه فانظر هـذه الفروع مع عبارة خليل (وبعوده لها بعـد ملك آخر في لأأسكن هذه الدار أو دار فلان هذه ان لم ينو مادامت له لادار فـلان) من المدونة قال ابن القاسم من حلف ان لا يسكن هذه الدار أو قال دار فلان هذه فباعها فلان فسكنها في غير ملكه حنث الا أن ينوى مادامت في ملك المحلوف عليـه ولو قال دار فلان ولم يقل هذه فباعها فلان فسكنها في غير ملكه لم يحنث الا أن يكون نوى ان لا يسكنها أبدا ابن يونس لانه اذا قال هذه الدار فـكأنه انمـا كره سكنى تلك الدار فلا يسقط عنـه اليمين انتقال الملك الا أن ينوى مادامت في ملك فـلان واذا قال دار فلان فبالبيع قـد صارت غير دار فلان فوجب ان لا يحنث الا أن يريد عين الدار (ولاان خرجت وصارت طريقا) من المـدونة قال ابن القاسم ان حلف ان لا يدخـل هذه الدار فهدمت أو خرجت حتى صارت طريقا فدخلها لم يحنث قال في كتاب محمد ان كانت يمينه من أجل صاحبها أو كراهية فيـه فلا شئ عليه في المرور وان كانت كراهيته في الدار خاصة فلا يمر بها قال فيه وفي المدونة فان بنيت بعد ذلك فلا يدخلها قال ابن المواز فان دخلها حنث وان حولت مسجدا لم يحنث بدخوله (ان لم يأمر به) لم أجد هذا الفرع

لشئ نسيته ونحو ذلك من ثوب تتجمل به ونحوه ثم خرجت ثانية على الاذن الأول فقيل يحنث وقيل لا يحنث اختلف في ذلك قول ابن القـاسم فـله في سماع أبي زيد انه لا يحنث وهو قول مطرف وابن الماجشـون وابن نافع وله في الواضحة انه يحنث وهو قول أصبغ وأما اذا حلف أن لا تخرج الى موضع من المواضع الا باذنه أو قال الى موضع ولم يقل من المواضع فأذن لها الى موضع فخرجت الى غيره أو اليه والى غـيره حنث وان رجعت من الطريق غير تاركة للاذن ثم خرجت عليه ثانيا فعلى ما تقدم من الاختـلاف وان قال لها اخرجي حيث شئت فقيـل لا يجزئها الاذن وليس لهـا أن تخرج حتى تستاذنه في كل مرة وتعلمـه بالموضع التي تخرج اليه وهو قول ابن القاسم وروايته عن مالك ههنا وقول مطرف وأصبغ وقيـل يجزئها الاذن ولها أن تخرج بغـير اذنه الى حيث شاءت لأنه قد عم في الاذن لها وهو قول ابن المـاجشون وأشهب فان رجع عن الاذن بعـد ما أذن لها فقال لا تخرجي فخرجت على الاذن الاول حنث وقد قيـل انه لا يحنث انتهى ص ﴿ لاان أذن لامر فزادت بلاعـلم ﴾ ش ظاهر كلامـه ان هذا مخرج من قوله لاخرجت الا باذني وانه اذا حلف لاخرجت الا باذني فاذن لهـا في الخروج لامر فزادت انه لا حنث عليه وهو كذلك على أحـد قولي ابن القاسم وقد تقدم ذلك في كلام ابن رشد ونقله ابن عرفة وغيره وحمل الشارح كلام المصنف هنا على مسئلة أخرى وهي قوله في المـدونة وان حلف أن لا يأذن لهـا الا في عيـادة مريض فخرجت في العيادة باذنه ثم مضت بعـد ذلك الى حاجـة أخرى لم يحنث لان ذلك بغـيراذنه ولو خرجت الى الحمام بغـير اذنه لم يحنث الا أن يتركها بعد علمه وحملها على الاول أظهر والله أعلم ص ﴿ وبعوده لها بعد ملك آخر في لأأسكن هذه الدار أو دار فلان هذه ان لم ينو مادامت له لادار فلان ولاان خربت وصارت طريقا ان لم يأمر به ﴾ ش يعـني ان من حلف على دار لشخص انه لا يسكن هـذه الدار أو دار فلان هذه فخرجت الدار عن ملك ذلك الشخص لشخص آخر فسكنها الحالف بعد خروجها عن ملك الاول ودخولها في ملك الثاني فانه يحنث بعوده لها هذا معنى كلامه وما حمله عليه البساطي واعترضه ليس بظاهر جدا فانه حمل كلام المصـنف على انه اذا حلف لا سكن هـذه الدار وهي له ثم خرجت عن ملـكه ثم عادت لملكه بسبب آخر ظاهر في عدم قصد تحيله وسكنها فانه يحنث انتهى فتأمـله ان أردته والله أعلم ▪ وقوله ولاان خربت وصارت طريقا ان لم يأمر به قال الشارح بهرام وقيد المصنف ذلك بما اذا لم يأمر بذلك وانظر ما معناه وقال ابن غازي أي ان لم يأمر الحالف بتخريبها

حتى صارت طريقا هذا هو المتبادر من لفظه على انا لم نقف عليه لغيره وانما ذكر هذا في المدونة فيمن دخلها مكرها بعد ما بنيت فقال وان حلف أن لا يدخل هذه الدار فهدمت أو خربت حتى صارت طريقا فدخلها لم يحنث وان بنيت بعد ذلك فلا يدخلها وان دخلها مكرها لم يحنث الا أن يأمرهم بذلك فيحنث ويحتمل أن يكون المصنف فهم ان معنى ما في المدونة الا أن يأمرهم بالهدم والتخريب وفيه بعد والله أعلم والظاهر والله أعلم ما قاله ابن غازي انه يحتمل ان الشيخ رحمه الله فهم ان الاستثناء راجع لاول المسئلة وهو خلاف ما يفهم من كلام المدونة ان الاستثناء راجع الى مسئلة الادخال وهو ظاهر كلام ابن يونس فانه قال قال ابن القاسم وان قال لهم احملونى وأدخلونى ففعل فهذا يحنث لا شك فيه انتهى والله أعلم وأطلق المصنف رحمه الله كالمدونة وظاهره سواء كان يمينه من أجل صاحبها أم لا قال أبو الحسن الصغير اثر كلام المدونة المتقدم وظاهرها كانت يمينه من أجل صاحبها أم لا قال محمد أما ان كانت يمينه من أجل صاحب الدار فلا شئ عليه في المرور وان كانت كراهية في الدار خاصة فلا يمر فيها قال الشيخ أبو محمد صالح يحتمل أن يكون قول محمد تفسيرا انتهى (فرع) قال في النوادر ومن كتاب ابن المواز ومن حلف لا دخل هذا البيت فحول مسجدا فلا يحنث بدخوله انتهى والله أعلم (تنبيه) قال ابن ناجي وأخذ من قول المدونة وان حلف أن لا يدخل هذه الدار فهدمت الخ مسئلتان احداهما من ترك ربعه للناس يمشون فيه انه لا يكون حبسا ولو طال وهذا الاخذ نقله شيخنا حفظه الله وعرفت انها وقعت بالمهدية منذ أيام قلائل وأفتى فيها شيخنا المذكور قلنا فأوقف على ما كان أفتى به بعض شيوخنا انه ان طال مشى الناس فيه فانه يكون حبسا فرجع في ذلك فافتى به والثانية أخذ منها بعض شيوخنا ان المسجد اذا خرب وصار طريقا ودخله رجل فانه لا يطلب فيه بتحية المسجد انتهى والله أعلم ص ﴿وفي لا باع منه أوله بالوكيل ان كان من ناحيته﴾ ش هاتان المسئلتان في المدونة وترك المصنف قيدا من قيود المسئلة وهو أن لا يكون الحالف عالما بانه وكيله فان علم فانه يحنث سواء كان من ناحيته أم لا وأجرى أبو الحسن التأويلين المتقدمين في قوله وبه لو كيل هنا فانظره وقوله ان كان من ناحيته أشار به لما قاله في المدونة وان حلف ان لا يبيع لفلان شيئا فدفع فلان ثوبا لرجل فأعطاه الرجل للحالف فباعه ولم يعلم به فان لم يكن الرجل من سبب فلان وناحيته مثل الصديق الملاطف أو من في عياله ونحوه لم يحنث والا حنث قال أبو الحسن قال اللخمي اختلف فيمن هو من سببه فقال ابن القاسم في المدونة الصديق الملاطف ومن هو في عياله أو هو في ناحيته وقال ابن حبيب هو الذي يدبر أمره أب أو أخ ممن يلي أمره وأما الصديق والجار والجلساء فلا انتهى (فرع) قال ابن يونس وانظر لو اشترى لنفسه ثم ولى لمحلوف عليه بحضرة المبيع في الموضع الذي يكون عنده المولى على البائع هل يحنث البائع لأن المحلوف عليه هو يطلبه بعهدة الاستحقاق أم لا يحنث لأن الحالف لم يطلب بثمنه الا المولى أنظر بقيته وشبه مسئلة من حلف لا يشترى لامرأته شيئا فولاها ما اشتراه لنفسه وهي في رسم تأخير صلاة العشاء من سماع ابن القاسم من النذور ورسم تسلف منه ص ﴿ وان قال حين البيع أنا حلفت فقال هو لي ثم صح انه ابتاع له لزم البيع﴾ ش هذا مبالغة في الكلام السابق قال أبو الحسن قال أبو اسحق لو قال المشترى بعد الشراء لفلان بعد تقدم قوله لنفسي اشتريته لم يحنث بذلك الحالف لأنه غير مصدق فيما يدعي بعد أن قال لنفسي اشتريته انتهى قال ابن ناجي قال بعض شيوخنا يقوم منها انه لو قال له أنا أبيع منك بشرط انك ان اشتريت لفلان فلا بيع بيننا فثبت الشراء لفلان فانه يحنث وقول التونسي واللخمي

(وفي لا باع منه أوله بالوكيل ان كان من ناحيته وان قال حين البيع أنا حلفت فقال هو لي ثم صح أنه ابتاع له حنث ولزم البيع) من المدونة من حلف أن لا يبيع لفلان شيأ فدفع فلان ثوبا لرجل فأعطاه الرجل للحالف فباعه ولم يعلم أنه ثوب فلان فان كان الرجل من سبب فلان وناحيته مثل الصديق الملاطف أو من في عياله ونحوه حنث والا لم يحنث وكذلك ان حلف أن لا يبيع منه فباعه ممن اشترى له ولم يعلم فان كان المشترى من سبب فلان وناحيته حنث والا لم يحنث ولو قال له عند البيع أنا حلفت ان لا أبيع فلانا فقال له انما ابتاع لنفسي ثم صح بعد البيع انه انما ابتاع لفلان لزم الحالف البيع ولم ينفعه ذلك وحنث ان كان المشترى من ناحية فلان قال ابن المواز عن مالك اذا كان المشترى من ناحية المحلوف عليه أو رسوله وقد عرف ذلك البائع حنث وان لم يعلم أنه من سببه لم يحنث في ذلك كله وقاله أشهب ابن يونس وهذا وفاق للمدونة

ينبغى أن لا يحنث ولا ينعقد البيع رد بقولها قال ابن ناجى قلت وفيما ذكره نظر لأن مسئلة المدونة انعقد البيع بين المتبايعين وكان البائع صدق ثم تبين كذبه وفى مسئلتها البيع لم ينعقد والصواب الرد عليهما بقولها فى البيوع الفاسدة وان لم يأت بالثمن الى أجل كذا والا فلا بيع فان البيع ماض والشرط باطل انتهى ص ﴿وأجزأ تأخير الوارث فى الأن تؤخرنى﴾ ش قال ابن ناجى قال بعض شيوخنا وظاهر الكتاب انه لو لم تؤخره الورثة انه حانث وهو خلاف نقل ابن حارث عن المجموعة لو حلف لأقضينك الى أجل كذا فات ربه قبل قضى ورثته بعد الأجل لم يحنث انتهى وانظر أبا الحسن الصغير ص ﴿لا فى دخول دار﴾ ش قال فى المدونة وان حلف بطلاق أو غيره أن لا يدخل دار زيد أولا يقضيه حقه الا باذن محمد فات محمد لم يجزه اذن ورثته اذ ليس بحق يورث قال أبو الحسن قال ابن المواز فاذا أذن له فدخل فلا يدخل ثانية الا باذن ثان وان مات فقد انقطع الاذن وصار كمن حلف أن لا يدخل الدار ومهماله أن يقول له قد أذنت لك أن تدخل كلما شئت فيكون ذلك له وان أذن له فلم يدخل حتى نهاه قال أشهب فقد قيل لا يدخل فان دخل حنث لأنه دخل بغير اذنه انتهى ثم قال قوله اذ ليس بحق يورث ابن المواز وان زوجت امرأة لو كنها لعبد امرأة فعلمت سيدته ففرقت بينهما ثم قت سيدة الجارية لا زوجتها ثانية الا برضا سيدته وورثه وورثتها فلها ان تزوجها للعبد باذن ورثتها الذين ملكوه لأن هذا حق ورثوه فهم كهيئتهم انتهى وهذا على مراعاة المقاصد ظاهر وأما على مراعاة الألفاظ فقد يقال انها تحنث فتأمله والله أعلم ص ﴿وتأخير وصى بالنظر ولا دين﴾ ش قال ابن ناجى المشهور لا يجزئ تأخير الوصى مع الغرماء خلافا لأشهب انتهى بالمعنى قال أبو الحسن قال العبيدى عن أبى محمد يجوز تأخير الوصى الغريم باعتبار بعض أشياء أحدها أن يكون التأخير يسيرا الثانى خوف الجحود الثالث خوف المخاصمة الرابع أن يشك هل هو نظر أم لا الشيخ أبو الحسن اذا أخره التأخير الكثير برئ الحالف من يمينه والوصى ظالم لنفسه انتهى وأطلق فى المدونة هنا تأخير الوصى وقيده فى الوصايا بالنظر ص ﴿وتأخير غريم ان أحاط وأبرأ﴾ ش قال ابن ناجى قال بعض شيوخنا وكذا فى حياته اذا فلس وقيده أبو عمران قولها بكون الحق من جنس دين الغرماء وتكون حوالة ويقضى بها ابراء والا فهو بيع الدين بالدين انتهى قال أبو الحسن وانظر اذا لم يتجانس الدينان هل يكون مثل تأخير الوصى لا للنظر أو مثل لقضاء الفاسد انتهى (فرع) قال أبو الحسن قال ابن القاسم وهذا انما يكون اذا جعل الورثة ما بأيديهم من الخيار بأيدى الغرماء ألا ترى أن الطالب اذا أحال على غريم له فأخر المحال عليه لم يبر الا أن يجعل الطالب ذلك اليه انتهى وقوله اذا أحال على غريم له بر بدوكان ذلك الغريم حلف له ليقضينه الا أن يؤخره ونقله ابن عرفة عن ابن القاسم فى المجموعة (فرع) قال مالك فى كتاب محمد ان حلف ليقضينه رأس الشهر الا أن يؤخره فأخره شهرا ثم قال المطلوب بعد حلول الشهر الآخر ما بقى على يمين قال مالك اليمين عليه فان لم يقضه حنث انتهى (فرع) فان أنظره الطالب من قبل نفسه ولم يعلم الحالف قال مالك عسى به أن يجزئه وقال ابن وهب هو فى سعة اللخمى هذا على مراعاة الألفاظ لأنه قال الا أن يؤخرنى وقد أخره وعلى مراعاة المقاصد وهو أحسن يحنث لأنه قصد أن لا يلد فاذا لم يعلم بتأخيره فقد لد انتهى من اللخمى ص ﴿وفى بره فى لأطأنها فوطئها حائضا﴾ ش قال ابن عرفة وسمع عيسى ابن القاسم فى ليطأنها لا يبر بوطئها حائضا ولا فى رمضان ويحنث فى لا وطئها باحدهما ابن رشد الصواب نقل محمد عن ابن القاسم بره بذلك انتهى والمسئلة فى رسم لم يدرك من

(وأجزأ تأخير الوارث فى الأن تؤخرنى لا فى دخول دار وتأخير وصى بالنظر ولا دين وتأخير غريم ان أحاط وأبرأ) أنظر قوله بالنظر وقد قال ابن القاسم تأخير الوصى على غير النظر يبرئه والوصى ظالم قاله فى المجموعة ومن المدونة قال مالك من حلف بعتق أو طلاق لاقضينك حقك الى أجل الأن تشاء ان تؤخرنى فات الطالب أنه يجزئه تأخير ورثته ان كانوا كبارا أو وصيه ان كان أولاده صغارا ولا دين عليه قال مالك وان كان عليه دين لم يكن لوصى ولا وارث تأخير مع الغرماء قال ابن القاسم ويجزئه تأخير الغرماء ان أحاط دينهم بماله على أن يبرؤا ذمة الميت قال ابن القاسم ومن حلف بطلاق أو عتق ان لا يدخل دار زيد أو لا يعطى فلانا حقه الا باذن فلان فات فلان لم يجزه اذن ورثته اذ ليس بحق يورث وان دخل وقضى حنث (وفى بره فى لأطأنها فوطئها حائضا

فى لتأ كلنها فخطفتهاهرة فشق جوفهاوأ كلت أوبعد فسادها قولان الاان تتوانى) فى العتبية قال ابن القاسم من حلف ان يطأ امرأته وفوطئها وهى حائض أوفى يوم من رمضان نهارا فلا يبر ومن حلف ان لا يطأفوطئها وهى حائض أونهارا فى رمضان فقد حنث ابن رشد تفرقته فى هذه المسئلة بين البر والحنث ليس ببعيد انما يفرق فى معنى الخصوص والعموم وقد ذكر ابن المواز عن ابن القاسم أنه تزول يمينه بذلك الوطء ويأثم ولا حنث عليه وهذا هو الصواب أن يبر بهذا الوطء كما يحنث به أو أن لا يحنث به كما لا يبر به وسمع أبو زيد ابن القاسم قال فى رجل تغذى مع أهله فجعل بين يدى امرأته بضعة لحم فردتها عليه فقال لها أنت طالق ان لم تأ كليها فجاءت هرة فذهبت بها فأ كلتها فأخذت المرأة الهرة فذبحتها فأخرجت البضعة فأ كلتها المرأة لا يخرجه ذلك عن يمينه فى شئ يحنث فى مثله فان كان ساعة حلف لم يكن بين يمينه وبين أخذ الهرة البضعة قدر ما تتناولها المرأة وتحوزها دونها فلا شئ عليه وان توانت قدر مالو أرادت ان تأخذها وتحوزها دونها فعلت فهو حانث ابن رشد مثل هذا لمطرف وابن الماجشون ورواه ابن حبيب وهو صحيح على المشهور من المقاصد التى تظهر من الحالفين بها وان خالف ذلك مقتضى ألفاظهم (٣١) فيها لأنه لم يرد فى وقت يمينه ان تأ كلها الا وهى على حالها مستساغة لا على أنها مأ كولة تعاف وتستكره وقد روى عن ابن الماجشون انها ان استخرجتها من بطن الهرة قبل ان يحل فى جوفها شئ منها فأ كلتها فلا حنث عليه وهذا يأتى على مراعاة ما يقتضيه مجرد الالفاظ فى الايمان دون اعتبار المقاصد فيها وهو أصل اختلف فيه قول مالك وابن القاسم ولا فرق بين هذه المسئلة فى المعنى وبين الذى يحلف ليأ كلن الطعام فلا يأ كله حتى يفسد وقد اختلف قول ابن القاسم فى ذلك (وفيها الحنث بأحدهما فى لا كسوتهما ونيته الجمع واستشكل) من المدونة من حلف أن لا يأ كل خبزا وزيتا حنث بأ كل أحدهما الا أن ينوى جمعهما فلا يحنث ومن المدونة أيضا من حلف لا كسا امرأته هذين الثوبين ونيته لا كساها اياهما جميعا فكساها أحدهما حنث بعنى ان كانت نيته أن لا يكسوهما اياها مجتمعين ولا مفترقين انتهى نص ابن يونس ونحوه للخمى وزاد مانصه وان نوى ان لا يجمعهما لها لم يحنث ان كساها أحدهما ابن عرفة قال الشيخ فارق جوابه فى تنويته فى لا آ كل خبزا وزيتا لأن العرف جمعهما بخلاف الثوبين ليس العرف جمعهما ابن رشد اتفق مالك وأصحابه على حنث من حلف لا فعل فعلين بأحدهما ولا فعل فعلا ببعضه الا أن ينوى جمعهما فلا يحنث واختلف قول ابن القاسم اذا قال لامرأتيه ان دخلتما الدار فأنتما طالقتان أو يقول لهما ان استكما فأنتما طالقتان انظر رسم ان أمكنتنى وذكر فيه كالذى يقول لعبديه ان شئتما الخروج فأنتما حران فشاء أحدهما ولم يشأ الآخر كالذى يتصدق على الرجلين بعبد ويقول ان قبلتماه فقبله أحدهما ولم يقبل الآخر وانظر فى ثالث ترجمة من الايمان بالطلاق فى القائل أنت طالق ان دخلت دار فلان ودار فلان فدخلت احداهما أنه حانث ثم ان دخلت الثانية لم تطلق ثانية وانظر فى الترجمة نفسها ان قال أنت طالق ان دخلت الدار فخالعها فدخلتها فى غير ملكه ثم ردها لم يلزمه شئ ابن شاس

سماع عيسى من كتاب الايمان بالطلاق فانظرها ص ﴿وفى لتأ كلنها فخطفتها هرة فشق جوفها وأ كلت أو بعد فسادها قولان﴾ ش ظاهر كلامه انها ولم تتوان ففى حنثه قولان قال الشارح فى الصغير والقول بالبر حكاه فى التوضيح عن ابن القاسم والقول بالحنث ان لم يتوان لم أقف عليه انتهى وماقاله ظاهر والمسئلة فى سماع أبى زيد من الايمان بالطلاق قال فيه فى رجل تغذى مع امرأته لحما فجعلت المرأة لحما بين يديه ليأ كله فأخذ الزوج بضعة فقال لها كلى هذه فردتها فقال لها أنت طالق ان لم تأ كليها فجاءت هرة فذهبت بها فأ كلتها فأخذت الهرة فذبحتها فأخرجت البضعة فأ كلتها المرأة هل يخرج من يمينه فقال ليس ذبح الهرة ولا أ كلها ولا اخراج ما فى بطنها ولا أ كله من ذلك بشئ ولا يخرجه ذلك من يمينه فى شئ يحنث فيه فاذا كان ساعة حلف لم يكن بين يمينه وبين أخذ الهرة قدر ما تتناولها المرأة وتحوزها دونها فلا شئ عليه وان توانت قدر مالو أرادت أن تأخذها وتحوزها دونها فعلت فهو حانث ابن رشد مثل هذا حكى ابن حبيب عن مطرف وابن الماجشون وهو صحيح على المشهور من المذهب من حمل الأيمان على المقاصد التى تظهر من الحالفين وان خالف فى مقتضى ألفاظهم لأن الحالف فى المسئلة لم يرد الا أن تأ كلها وهى على حالها مستمرة مساغة لا على انها مأ كولة تعاف وقد روى أبو زيد عن ابن الماجشون أنها ان استخرجت من بطن الهرة صحيحة كما هى بحدثان ما بلعتها من قبل أن تحلل فى جوفها شئ منها فأ كلتها فلا حنث عليه وهذا يأتى على مراعاة ما يقتضيه اللفظ وهو أصل مختلف فيه انتهى فلم يذكر قولا بالحنث اذا لم تتوان بل الخلاف انما هو مع التوانى فابن القاسم يحنثه بذلك وابن الماجشون

﴿كتاب النذور والنظر في أركان النذور وأحكامه﴾ أما أركانه فهي الملتزم والملتزم وصيغة الالتزام وأما أحكامه فالملتزمات أنواع الصوم والحج واتيان المساجد والضحايا والهدايا (النذر التزام) ■ ابن شاس النذر عبارة عن الالتزام والايجاب قال ابن رشد النذر اللازم هو أن يوجب الرجل على نفسه فعل ما فعله قربة لله وليس بواجب لان الطاعة الواجبة لاتأثير النذر فيها وكذلك ترك المعصية المحرمة لاتأثير للنذر فيه لوجوب ترك ذلك عليه بالشرع دون النظر وانما يلزم من الترك بالنذر الترك المستحب مثل أن ينذر الرجل أن لا يكلم أحدا بعد صلاة الصبح الى طلوع الشمس وما أشبه ذلك (مسلم كلف) ابن عرفة شرط النذر التكليف والاسلام * ابن رشد أداء ملتزمه كافرا بعد اسلامه عندنا ندب (ولو غضبان) ابن رشد نذر الغضب لازم اتفاقا كيمينه وقال ابن بشير قد قدمنا ان التزام كل الطاعات يلزم عندنا كان على وجه الرضا أو على سبيل اللجاج وهذا هو المشهور وقد حكى الاشياخ انهم وقفوا على قولة لابن القاسم علقت انه ما كان من هذا القبيل على سبيل اللجاج والحرج يكفي فيه كفارة يمين وهذا هو أحد أقوال الشافعي وكان من لقيناه من الشيوخ يميل الى هذا المذهب ويعدونه نذرا في معصية فلا يلزمه الوفاء انتهى وقد تقدم في الصيام من هذا المعنى عن شيخ الشيوخ ابن لب وان كفارة ذلك كفارة يمين ورشحه ابن عبد البر قائلا الحالف بالطاعة عند اللجاج والغضب عن قصد العبادة بمعزل وقد قال مالك للقائل لناقته أنت بدنة أزجرها فقصدت قال نعم قال لاشئ عليك قال ابن رشد لأنه لم يقصد القربة وكما لو قال في بني مسجد اضرارا ان نفقته ترجع اليه لانه لم يقصد به قربة قال ابن الحاج ومن هذا الصدقة على اللجاجة التي في سماع يحيى في رسم الاقضية قال البرزلي ومثل ذلك ما في أول كتاب العتق من ابن يونس ان قت بجائحة فعلي للرضى كذا انه يستحب له الوفاء بذلك ولا يحكم به عليه وللمازري ما ذكرته من أن الحالف بالمشي يكفر كفارة يمين لايناقض المشهور بل يبقى مطلوبا بالمشي اذا وجد سبيلا وعبارة اللخمي ان أحب أن يكفر حتى يجد للمشي سبيلا كان حسنا ونحوه للسيوري وللمازري أيضا الرجل والمرأة كلاهما اذا حنث بصوم العام يؤمر بذلك ولا يجبر من أجل ان اليمين بذلك لم تخرج بقصد النذر فتقضي بحكم الاوامر الواردة انتهى من شرح مسلم للنووي حمل جمهور أصحابنا قوله صلى الله عليه وسلم كفارة النذر كفارة اليمين على نذر اللجاج كما يقول ان كلمت زيدا فعلي حجة فيكلمه فهو بالخيار بين كفارة يمين و بين ما التزمه هذا هو الصحيح في مذهبنا وقال ابن العربي خاف ابن القاسم انه ان كلف ابنه المشي الى مكة فلا يفعل فيستهين بمسئلة من الدين فيكون ذلك طريقا الى غيرها

لايحنثه وهذا هو الجاري على الأصل المعلوم من المحلوف عليه اذا منع منه مانع عقل لايحنث بفواته كما قال في المدونة في مسئلة الحمامات وقد ذكر أبو الحسن في التفريع على مسئلة الحمامات قال وانظر لو حلف لرجل على قطعة لحم فانتهبتها هرة فان أكلتها حينها لم يحنث وان دخلت بها في غار حيث لايقدر عليها كانت كمسئلة السارق فيحنث اه وقد ذكر الرجراجي أيضا في آخر كتاب الايمان خطف الهرة وشق جوفها وذكر قول ابن القاسم ولم يذكر قولا بالحنث اذا لم يتوان فعلم من هذا انه ان لم يتوان لاحنث عليه ولو لم يشق جوف الهرة و يخرجها والعجب من الشارح كيف اعترض على المصنف هنا وذكر القولين في شامله (فرع) قال ابن عبد السلام وفي المجموعة عن ابن دينار وأشهب في الحالف ليشترين لزوجته بهذا الدينار ثوبا فخرج به لذلك فسقط منه فان كان أراد بالدينار بعينه فقد حنث وان أراد الشراء به و بغيره فليشتر بغيره ولا يحنث انتهى مسئلة ؛ قال صاحب القبس في كتاب الصلاة منه حلف شخص بالبيت المقدس لالعبت معك شطرنجا الاهذا الدست فجاء رجل فخبط عليهم ذلك الدست قال اختلف فتاوى الفقهاء فيه حينئذ فأفتى بعض الشافعية بعدم حنثه وأفتى غيرهم بحنثه واجتمعت بعد ذلك بالطرطوشي فأفتى بعدم الحنث انتهى من الذخيرة والله أعلم

﴿فصل النذر التزام مسلم مكلف﴾ ش قال في الاكمال نذر بكسر الذال المعجمة نذارة علم بالشئ ونذرت لله تعالى نذرا بفتحها معناه وعدت ابن عرفة النذر الأعم من الجائز ايجاب امرئ على نفسه لله تعالى أمرا الحديث من نذر أن يعصى الله واطلاق الفقهاء على المحرم نذرا وأخصه المأمور بأدائه التزام طاعة بنية قربة لالامتناع من أمر هذا يمين حسبما مر وقاله ابن رشد انتهى *وقوله مسلم قال ابن عرفة ابن رشد أداء ملتزمه كافرا بعد اسلامه عندنا ندب ابن زرقون المغيرة فوجب الوفاء بالنذر بالكفر انتهى *وقوله مكلف قال ابن رشد في المسئلة الثانية من رسم باع غلاما من سماع ابن القاسم من كتاب النذور ولا اختلاف أعلمه ان الصبي لايلزمه بعد بلوغه ما نذره

على نفسه قبل بلوغه الا أنه يستحب له الوفاء به انتهى وقال ابن عرفة وشرط ايجاب الحنث الكفارة
وغيره في التعليق في يمين كذلك من مكلف مسلم ينفذ منه انتهى وشمل قوله كلف العبد والامة لان
الحرية ليست بشرط في النذر فيجب عليهما الوفاء بما نذرا لكن للسيد منعهما من الوفاء به في حال
الرق فاذا أعتقا وجب عليهما الوفاء بما نذرا فان رد سيدهما النذر وأبطله فاختلف في ذلك قال في
كتاب العتق من المدونة واذا قال العبد كل عبد أملكه الى ثلاثين سنة حر فعتق ثم ابتاع رقيقا قبل
الأجل فانهم يعتقون ولا يعتق عليه من العبيد ما يملك وهو في ملك سيده اذ لا يجوز عتق العبد
لعبيده الا باذن سيده سواء تطوع بعتقهم أو حلف بذلك فحنث الا أن يعتق وهم في يده فيعتقون
وهذا اذا لم يرد السيد عتقه حين عتق أما ان رده سيده قبل عتقه وبعد حنثه لم يلزمه فيهم عتق
ولزمه بعد عتقه عتق ما يملك بقية الأجل وكذلك أمة حلفت بصدقة مالها أن لا تكلم أختها ففعلها ان
كلمتها صدقة ثلث مالها ذلك بعد عتقها اذا لم يرد السيد ذلك حتى عتقت انتهى وقال في كتاب الكفالة
ولا يجوز لعبد ولا مدبر ولا مكاتب ولا أم ولد كفالة ولا عتق ولا هبة ولا صدقة ولا غير ذلك مما هو
معروف عند الناس الا باذن السيد فان فعلوا بغير اذنه لم يجز ان رده السيد فان رده لم يلزمهم وان
عتقوا وان لم يرده حتى عتقوا لزمهم ذلك علم السيد قبل عتقهم أم لم يعلم انتهى وقال ابن عرفة ونذر
ذي رق ما يلزم الحر يلزمه ولربه منعه فعله ابن حارث اتفقوا في الامة تنذر مشيا الى مكة فيرده ربها
ثم تعتق انه يلزمها الورد صدقة نذرها ففي سقوطها قول سحنون ورواية اعتكافها وفي سقوط
نذره برد ربه عتقه متقدم نقل اللخمي عن ابن القاسم وأشهب في نذره حجا انتهى (فرع) قال
ابن عرفة وسمع ابن القاسم من سئل أمرا فقال علي فيه صدقة أو مشي كاذبا اعتذارا بدأن عنه
لا شيء عليه انما يلزمه في العتق والطلاق اذا كانت عليه بينة انتهى (تنبيه) تقدم في باب اليمين عند
قول المصنف بذكر اسم الله في اليمين هل تنعقد بانشاء كلام النفس وحده أو لا بد من اللفظ وتقدم
ما في ذلك من الخلاف وانظر أيضا هل ينعقد النذر بالكلام النفسي وحده أو لا ينعقد أو يدخله
الخلاف كما في اليمين قال القرافي في كتاب الاحكام في تمييز الفتاوى من الاحكام في الفرق بين
النذر والحكم السؤال الثالث والعشرون فاذا قلتم ان حكم الحاكم انشاء في النفس والنذر أيضا
انشاء حكم لم يكن متقررا فقد استويا في الانشاء وان كليهما متعلق بجزئي دون شرع عام فهل
بينهما فرق أو هما سواء جوابه انهما وان استويا في الانشاء فبينهما فروق أحدها أن العمدة
الكبرى في النذر اللفظ فانه السبب الشرعي الناقل لذلك المندوب المنذور الى الوجوب كما أن
سبب حكم الحاكم انما هو الحجة وسبب حكم الحاكم يستقل دون نطق والقول الواقع بعد ذلك انما هو
اخبار بما حكم به وأمر بالتحمل عنه الشهادة في ذلك انتهى وقال الحفيد بن رشد في بداية المجتهد
واتفقوا على لزوم النذر المطلق في القرب الا ما حكي عن بعض أصحاب الشافعي ان النذر المطلق
لا يجوز وانما اتفقوا على لزوم النذر المطلق اذا كان على وجه الرضا لا على وجه اللجاج وصرح
فيه بلفظ النذر لا اذا لم يصرح والسبب في اختلافهم في التصريح بلفظ النذر في النذر المطلق
هو اختلافهم هل يجب النذر بالنية واللفظ معا أو بالنية فقط فمن قال بهما معا قال اذا قال لله علي
كذا وكذا ولم يقل نذرا لم يلزمه شيء لأنه اخبار بوجوب شيء لم يوجبه الله عليه الا أن يصرح بجهة
الوجوب ومن قال ليس من شرطه اللفظ قال ينعقد النذر وان لم يصرح بلفظه وهو مذهب مالك
أعني انه اذا لم يصرح بلفظ النذر انه يلزمه وان كان من مذهبه ان النذر لا يلزم الا بالنية واللفظ

فيستهين أيضا بها ثم قال
وجزء من الفتوى عظيم
أن يركب المتفق عليه على
المختلف فيه وقال ابن رشد
على قوة الخلاف تقوى
مراعاته

(وان قال الأن يبدو لى أو أرى خيرا منه) من المدونة قال مالك من قال على المشى الى بيت الله الأن يبدو لى أو الأن أرى خيرا من ذلك فعليه المشى ولا ينفعه استثناؤه يريد الأن يضمن يمينه بفعل فينفعه قوله الأن يبدو لى يريد الأن يبدو لى فى الفعل وكذلك هذا فى اليمين بالعتاق والطلاق أنظر ابن يونس فانه رشح أن قوله الأن يبدو لى كقوله الأن يشاء فلان وهذا لاشئ عليه حتى يشاء فلان فكذلك اذا لم يشأ هو (بخلاف ان شاء فلان فبمشيئته) من المدونة قال مالك لا ثنيا فى طلاق أو عتاق ولا صدقة ولا مشى ولو قال على المشى الى بيت الله ان شاء فلان فلا شئ عليه حتى يشاء فلان وكذلك هذا فى الطلاق والعتاق (وانما يلزم به ما ندب) تقدم نص ابن شاس بهذا أول الباب (كلله على) ان قال لله على ان فعلت كذا فعلى طلاق زوجتى وعتق أمتى ففعل بين الامة والزوجة فرق نقل هذا عن البرزلى ان الطلاق لا يلزمه لانه غير قربة ويؤمر بعتق الامة ولا يجبر نقل ذلك من النوادر وسماع عيسى وقد تقدم لى نحو هذا ومما جمعته أيضا مما تقدم بين أن يقول لله على أو فعلى فرق وبين قوله فعلى عتق أمتى أو عتق أمة فرق نظير أمة المشى والصدقة لمعين أو غير معين انتهى ▪ ابن رشد النذر المستحب هو المطلق الذى يوجبه الرجل على نفسه شكر الله على ما أنعم عليه فيما مضى أو لغير سبب وذلك أن يقول الرجل لله على نذر كذا وكذا أو نذر أن أفعل كذا أو نذر أن لا أفعل أو لا يلفظ بذكر النذر فيقول لله على كذا وكذا أو أفعل كذا شكر الله الحكم فى ذلك سواء على مذهب مالك ومن أهل العلم من ذهب الى أنه اذا قال لله على كذا وكذا ولم يقل نذر ان ذلك لا يلزمه لانه اخبار بكذب وقول مالك أصح لان قوله لله على كذا ان أراد به الاخبار فلا خلاف ان ذلك لا يلزمه وان أراد بذلك النذر فلا يصح أن يحمل على الاخبار وان لم تكن له نية كان حمله على النذر

لكن رأى ان حذف لفظ النذر من القول غير معتبر وان كان المقصود من الأقاويل التى مخرجها مخرج النذر وان لم يصرح فيها بلفظ النذر وهذا مذهب الجمهور والأول مذهب سعيد بن المسيب انتهى ونقله الجزولى فى شرح قول الرسالة ومن قال ان فعلت كذا بلفظ قال الحفيد اختلفوا اذا لم يلفظ بالنذر هل يلزم أم لا الا أنه يلزمه على اختلافهم هل يلزمه بالنية أو بلفظ النذر مالك يلزمه بالنذر وقيل لا يلزمه الا اذا لفظ به ثم قال الشيخ قال ابن فرس اختلفوا فيه على قولين المشهور انه يلزمه وقيل لا يلزمه الا اذا لفظ بالنذر انتهى والظاهر المتبادر ان حكمه حكم اليمين ▪ يؤخذ ذلك من قول المصنف فى باب الاعتكاف لا النهار فقط فباللفظ فتأمله والله أعلم ص ﴿ولو قال الأن يبدو لى أو أرى خيرا منه﴾ ش فى بعض النسخ ولو قال وفى بعضها وان وهى الاحسن لأن هذا الفرع فى ظنى أنه عار من الخلاف والله أعلم قال فى القوانين ينظر فى النذر الى النية ثم الى العرف ثم الى مقتضى اللفظ لغة ولا ينفع فيه الاستثناء بالمشيئة انتهى يريد الا المبهم قال فى المدونة وكذلك الاستثناء بمشيئة الله فى العتق والطلاق والصدقة والمشى وأما فى النذر المبهم فيفيد انتهى وتقدم كلام المدونة فى باب اليمين عند قول المصنف ولم يفد فى غير الله كالاستثناء بان شاء الله والله أعلم ص ﴿بخلاف الأن يشاء فلان فبمشيئته﴾ ش قال أبو الحسن الصغير فلو مات قبل أن يجيز أو يرد فلا شئ على الحالف انتهى ص ﴿وانما يلزم به ما ندب﴾ ش قال ابن عرفة نذر المحرم محرم وفى كون المكروه والمباح كذلك أو مثلهما قولا الأكثر مع ظاهر الموطأ والمقدمات انتهى وما عزاه لابن رشد فى المقدمات نحوه له فى رسم سلف من سماع عيسى من كتاب الايمان بالطلاق ونصه النذر ينقسم على أربعة أقسام نذر فى طاعة الله يلزم الوفاء به ونذر فى معصية يحرم الوفاء به ونذر فى مكروه يكره الوفاء به ونذر فى مباح يباح الوفاء به انتهى قال فى التوضيح وقسم اللخمى نذر المعصية كصوم يوم الفطر أو الاضحى على ثلاثة أقسام ان كان الناذر عالما بتحريم ذلك استحب له أن يأتى بطاعة من جنس ذلك وان كان جاهلا بالتحريم فظن ان فى صومه فضلا عن غيره لمنعه نفسه لذتها فى ذلك اليوم فهذا لا يستحب له القضاء ولا يجب عليه وان كان يظن انه فى جواز الصوم كغيره كان فى القضاء قولان انتهى باختصار وانظر ابن ناجى على الرسالة (فائدة) قال ابن عبد السلام فى قول ابن الحاجب ومن نذر أن يصلى أو يعتكف فى مسجد من المساجد النائية عن محله لم يلزمه ما نصه (فان قلت) هل فى قول المؤلف لم يلزمه دليل على جواز الاقدام على الوفاء بذلك والذهاب الى المسجد النائى لأجل الصلاة أو الاعتكاف لما علمت ان عدم اللزوم أعم من المنع (قلت) لا دلالة فيه على ذلك لأن عدم اللزوم كما هو أعم من المنع فكذلك هو أعم من الاذن وأيضا فان غالب مسائل النذر أو جميعها لا تخرج عن قسمى الوجوب والتحريم لأن نذر الطاعة لازم ونذر ما عداها لا يلزم ولا يجوز الوفاء به كنذر المشى فى السوق أو لبس ثوب وشبهه انتهى ص ﴿كلله على أو على ضحية﴾

الذي له فائدة وفيه طاعة أولى من حمله على الكذب الذي لا فائدة فيه بل هو معصية (أو على ضحية) تقدم قول ابن شاس من الملتزمات أنواع منها الضحايا فاذا قال لله على أن أضحى ببدنة لم تقم مقامها بقرة مع القدرة عليها وأما مع العجز ففي ذلك خلاف وكذلك في اجزاء سبع من الغنم عند عجزه عن البقرة ومذهب الكتاب الاجزاء فيهما (وندب المطلق) تقدم نص ابن رشد النذر المستحب هو المطلق (وكره المكرر) من المدونة من نذر صوم كل خميس يأتي لزمه فان أفطر منه خميسا متعمدا قضاه وكره مالك أن ينذر صوم يوم بوقته (وفي كره المعلق تردد) الباجي لا خلاف في جواز النذر وأما حديث النهي عنه وانه يستخرج به من البخيل فانما معناه أن ينذر لمعنى من أمر الدنيا مثل أن يقول ان شفى الله مريضي أو قدم غائبي أو نجاني الله من أمر كذا فاني أصوم يومين أو أصلي صلاة أو أتصدق بكذا فهذا المكروه المنهي عنه وانما كان يستحب أن يكون فعله ذلك لله رجاء ثوابه وأن يكون نذره على ذلك الوجه دون تعلق نذره بشئ من أمور الدنيا وعرضها وقال ابن رشد النذر المباح (٣١٩) هو المقيد بشرط مثل أن يقول على كذا ان شفاني الله من مرضي أو قدم غائبي وما أشبه ذلك مما لا يكون الشرط من فعله فان قيد ما أوجب على نفسه من ذلك بشرط من فعله ويقدر على فعله وتركه مثل أن يقول ان فعلت كذا وكذا أو ان لم أفعل كذا وكذا فعلي كذا وكذا فليس بنذر وانما هي يمين مكروهة لحديث من كان حالفا فليحلف بالله أو ليصمت الا انها لازمة عند مالك فيما يلزم فيه النذر من الطاعات وفي الطلاق وان لم يكن لله فيه طاعة لان الحالف بالطلاق مطلق على صفة ويقضى به عليه وبالعتق المعين بخلاف ما سوى ذلك من المشي والصدقة لمعين أو لغير معين والعتق الذي ليس بمعين الا أن يخرج ذلك من تقييده مخرج النذر مثل أن يقول ان فعلت كذا وكذا أو ان لم أفعله فلله على كذا وكذا فلا يلزمه في الطلاق اذ ليس لله فيه طاعة ويلزمه فيما عدا ذلك من الطاعات دون أن يقضى عليه في شئ من ذلك وان كان عتقا بعينه وانما لم يقض عليه بالنذر وان كان لمعين لانه لا وفاء فيه الا مع النية ومتى قضى عليه بغير اختياره لم تصح له نية فلم يكن فيه وفاء وهذا اذا سمى النذر وأما ان لم يسمه وانما قال على نذر ان فعلت كذا وكذا فهو كالحالف بالله سواء في اللغو والاستثناء وفي جميع وجوهه ولا كراهية فيه وكذلك ان قال لله على نذر ان فعل الله في كذا وكذا فعليه كفارة يمين * ابن يونس من قال لله على عتق عبيدي هؤلاء أمر بعتقهم ولم يجبر ولم يعتقوا في ثلث ولا غيره بخلاف قوله لله على أن أصوم غدا فانه يجب عليه لكن لا يقضى عليه به ومقتضى نقل اللخمي عن أصبغ ان من حلف بمشي أو صدقة انه يجبر على فعلهما قال اللخمي وهذا خلاف معروف المذهب لانه في الصدقة على غير معين وهو في المشي أبين أن لا يجبر لانه حق لله لا لآدمي كقوله ان كلمت فلانا فعلي صلاة أو صوم فانه لا يجبر * ابن عرفة ليس في قول أصبغ في النوادر لفظ الجبر انما فيه لفظ اللزوم واللزوم لا يستلزم الجبر

ش قال ابن الفرس في أحكام القرآن في سورة المائدة واختلف في المذهب اذا قال لله على أن أفعل كذا وكذا وأن لا أفعل كذا لقربة من القرب ولم يأت بلفظ النذر هل يلزم أم لا فعندنا فيه قولان والصحيح لزومه لقوله تعالى أوفوا بالعقود انتهى ص ﴿وندب المطلق﴾ ش يشير به لقول ابن رشد النذر ثلاثة أقسام مستحب وهو النذر المطلق الذي يوجبه الرجل على نفسه شكرا لله تعالى على ما كان ومضى انتهى وقال في التلقين ويلزم باطلاقه انتهى وقال البساطي يعني اذا قال على نذر ولم يعلقه بشئ معين لا يلزم الوفاء به ويندب له أن يفعل شيأ مما يقبل أن ينذر انتهى وهذا ليس بظاهر لأن هذا نذر مبهم وفيه كفارة يمين فتأمله والله أعلم ص ﴿وكره المكرر﴾ ش انظر قوله هذا مع قوله في الصيام ونذر يوم مكرر فان الظاهر ان فيه تكرارا والله أعلم ص ﴿وفي كره المعلق تردد﴾ ش الكراهة فيه وفيما قبله مع لزومها قال في التلقين ويلزم عند وجود شرطه وسواء كان شرطه مباحا أو محظورا أو طاعة أو معصية كان فعلا للناذر أو لغيره من العباد أو من فعل الله تعالى انتهى وقال القرطبي ورد في صحيح مسلم عنه عليه الصلاة والسلام انه قال لا تنذروا فان النذر لا يرد من قضاء الله شيأ قال القرطبي محل النهي أن يقول ان شفى الله مريضي فعلي عتق أو صدقة ونحوه ووجهه أنه لما وقف فعل القربة على حصول غرض عاجل ظهر انه لم يرد بمحض نيته التقرب الى الله تعالى بل سلك سبيل المعاوضة وهذا حال البخيل الذي لا يخرج من ماله الا بعوض عاجل أكثر منه ثم ينضاف الى هذا اعتقاد جاهل يظن ان النذر يوجب حصول ذلك الغرض أو أن الله يفعل له ذلك الغرض لأجل النذر واليهما الاشارة بقوله فان النذر لا يرد من قضاء الله شيأ فالأولى تقارب الكفر والثانية خطأ صراح واذا تقرر هذا فهل النهي محمول على التحريم أو على الكراهة المعروف من مذاهب العلماء الكراهة (قلت) والذي يظهر لي التحريم في حق من

يخاف عليه ذلك الاعتقاد الفاسد فيكون اقدامه على ذلك محرما والكراهة فى حق من لم يعتقد ذلك واذا وقع النذر على هذه الصفة وجب الوفاء به قطعا من غير خلاف ومما يلحق هذا فى الكراهة النذر على وجه التبرم والتحرج فالأولى لمن يستثقل عبدا لقلة منفعته وكثرة مؤنته فينذر عتقه تخلصا منه وابعادا له وانما كره ذلك لعدم تمحض نية القربة والثانى أن يقصد التضييق على نفسه والحمل عليها بأن ينذر كثيرا من الصوم أو الصلاة أو غيرهما مما يؤدى الى الحرج والمشقة مع القدرة عليه أما لو التزم بالنذر ما لا يطيقه لكان محرما وأما النذر الخارج عما تقدم فما كان منه غير معلق على شئ وكان طاعة جاز الاقدام عليه ولزم الوفاء به وأما ما كان منه على وجه الشكر فهو مندوب اليه كمن شفى مريضه فنذر أن يصوم أو يتصدق انتهى (فرع) قال ابن عرفة ووجوب أداء النذر المعلق على أمر بحضوره واضح وبحضور بعضه ظاهر الروايات عدمه بخلاف اليمين وسمع أبو زيد ابن القاسم من نذر ان رزقه الله ثلاثة دنانير صام ثلاثة أيام فصامها بعد أن رزق دينارين ثم رزق الثالث لم يجزه صومه ولو نذر ان قضى الله عنه دينه مائة دينار صام ثلاثة أشهر فصامها بعد قضاء المائة الا دينارا او نصفا أرجو أن يجزئه وأفتى به وضعفه ابن رشد القياس عدم اجزائه ووجه رجائه اعتبار كون التعليق على زوال ثقل الدين ويقوم من سماع ابن القاسم من كتاب الصدقة انه يلزمه أن يصوم بقدر ما أدى الله عنه فالاقوال ثلاثة انتهى ص ﴿ولزم البدنة بنذرها﴾ ش يجوز اثبات التاء كما فى بعض النسخ وحذفها كما فى بعضها أيضا لان البدنة تطلق على الذكر والانثى فليس بمؤنث حقيقى والله أعلم ص ﴿ثم سبع شياه لاغير﴾ ش قال ابن عرفة وفيها لا أعرف لمن لم يجد لغنم صوما ان أحب صيام عشر الايام فان أيسر كان عليه ما نذر لقول مالك فى عاجز عن عتق ما نذره لا يجب به صوم ان أحب صيام عشرة أيام فان أيسر أعتق الصقلى ان شاء صام عشرة أيام وقيل شهرين ان لم يجد رقبة ولم أره انتهى وهو فى أول كتاب النذور من المدونة ص ﴿وصيام بثغر﴾ ش هذا مكرر مع قوله فى الاعتكاف واتيان ساحل لنذر صوم به مطلقا والله أعلم (فرع) قال فى النوادر من العتبية روى سحنون عن ابن القاسم فيمن قال لله على صيام ولم يسمه أو قال صدقة فانه يصوم ما شاء ويتصدق بالدرهم وبنصف الدرهم والربع درهم قيل فالفلس والفلسين قال ما زاد فهو حسن انتهى والمسئلة فى نوازل سحنون من كتاب النذور وقال ابن رشد فى شرحها وهذا اذا لم تكن للحالف نية ولا بساط ولا عرف ولا مقصد قال فى الذخيرة قال فى الجواهر الناذر الصوم يلزمه يوم انتهى وقال فى القوانين اذا نذر الصوم ولم يعين عددا كفاه يوم واحد وكذلك اذا نذر صلاة ولم يعين شيأ كفته ركعتان (فرع) قال فى الشامل وأتى بعبادة كاملة ان نذر صوم بعض يوم أو صلاة ركعة أو طواف شوط وقيل لا شئ عليه انتهى (فرع) فلو نذر أن يصوم أياما كان عليه أن يصوم ثلاثة أيام قاله اللخمى فى كتاب الصوم (فرع) قال فى النوادر ومن العتبية قيل فمن نذر اطعام مساكين أيطعم كل مسكين خمس تمرات قال ما هذا وجه اطعامهم الا أن ينوى ذلك فذلك له وان لم ينو فليطعم كل مسكين مدا بمد النبى صلى الله عليه وسلم يقول الله تعالى فاطعام عشرة مساكين فكان مدا لكل مسكين انتهى وهذه المسئلة فى أواخر سماع أشهب من كتاب النذور وقال ابن رشد فى شرحها وليس هذا بواجب عند مالك وانما ذلك استحسان منه والله أعلم انتهى مختصرا بالمعنى ص ﴿وثلثه حين يمينه﴾ ش تصوره ظاهر وهذا اذا لم يكن عليه دين قال البرزلى فى أول كتاب الايمان

(ولزم البدنة بنذرها فان عجز فبقرة ثم سبع شياه لاغير وصام) أو قال وصام ان أحب لتنزل على ما يتقرر من المدونة من قال لله على أن أهدى بدنة فلينحر بعيرا لان البدنة من الابل فان لم يجد بعيرا فبقرة فان لم يجد بقرة فسبع من الغنم قال ابن القاسم فان لم يجد الغنم لضيق وجده فلا أعرف فى هذا صوما الا أن يحب الصوم فليصم عشرة أيام فان أيسر يوما كان عليه ما نذر (وصيام بثغر) من المدونة قال مالك من نذر أن يصوم بموضع يتقرب باتيانه الى الله كعسقلان واسكندرية لزمه ذلك فيه وان كان من أهل مكة أو المدينة (وثلثه حين يمينه

وسئل ابن أبي زيد عمن حلف بالصدقة وعليه دين فأجاب يؤدي دينه ومهر امرأته وان بقي شئ تصدق بثلثه قال البرزلي قلت هذا في الحقوق المعينة فان كان مستغرق الذمة لغير معين ففيه خلاف انتهى (تنبيه) واذا وجب عليه اخراج الثلث فتارة لا يقضى عليه بذلك ولكن يؤمر به من غير قضاء وتارة يقضى عليه بذلك قال الشيخ يوسف بن عمر في شرح قول الرسالة ومن جعل ماله هديا أو صدقة أجزأه ثلثه ولا يقضى عليه بذلك ان جعله للمساكين غير معينين وان جعله لمعينين فانه يقضى عليه به وان جعله لمسجد معين قيل يقضى عليه وقيل لا يقضى عليه انتهى قال المصنف في آخر باب الهبة وان قال داري صدقة بيمين مطلقا أو بغيرها ولم يعين لم يقض عليه بخلاف المعين وفي مسجد معين قولان انتهى وقال في باب العتق ووجب بالنذر ولم يقض الا ببت معين انتهى وقال في المدونة في كتاب الهبات ومن قال داري صدقة على المساكين أو رجل بعينه في يمين فحنث لم يقض عليه بشئ وان قال ذلك في غير يمين بتلا فليقض عليه ان كان الرجل بعينه ولو قال كل مال أملكه صدقة على المساكين لم أجبره على صدقة بثلث ماله وآمره باخراج صدقة ثلث من عين وعرض ودين ولا شئ عليه في أم ولده ومدبرته وأما المكاتبون فيخرج ثلثه قيمة كتابتهم فان رقوا يوما ما نظر الى قيمة رقابهم فان كان ذلك أكثر من قيمة كتابتهم يوم أخرج ذلك فليخرج ثلث الفضل قال وان لم يخرج ثلث ماله حتى ضاع ماله كله فلا شئ عليه فرط أو لم يفرط وكذلك ان قال ذلك في يمين فحنث فلم يخرج ثلثه حتى تلف جل ماله فليس عليه الا اخراج ثلث ما بقي في يديه انتهى قال الشيخ أبو الحسن في شرح مسئلة الدار وحيث قالوا يؤمر ولا يجبر ليس لأنه لا يجبر عليه بل هو واجب عليه فيما بينه وبين الله ونقل عن ابن رشد أنه أثم في الامتناع من الاخراج وقال ابن عرفة الباجي عن محمد عن ابن القاسم وأشهب لو امتنع من جعل ماله صدقة من اخراج ثلثه ان كان لمعين أجبر عليه ولغير معين في جبره قولان لابن القاسم وأشهب محتجا بأنه لا يستحق طالب معين ويلزمه في الزكاة (قلت) لها طالب معين وهو الامام انتهى ثم ذكر مسئلة الدار المذكورة عن كتاب الهبات ولم يذكر نص المدونة الذي بعدها مع انه صريح في مسئلة الباجي والعجب من الباجي حيث لم يعز القول بعدم الجبر للمدونة وانما عزاه لأشهب بل ظاهر المدونة ان ابن القاسم موافق عليه اذ لم يذكر خلافه وقد قال سند في آخر كتاب الحج ان عادته اذا روى مالا يرتضيه أن يبين مخالفته له فتأمله والله أعلم (تنبيه) علم مما تقدم ما يخرج ثلثه ومالا يلزمه اخراجه كما تقدم في نص المدونة (فروع * الأول) قال أبو الحسن في شرح قوله ولو قال كل مال أملكه قال عبد الحق عن بعض الشيوخ لو كان ذلك على رجل بعينه لزمه اخراج جميع ماله قال ويترك له كما يترك لمن فلس ما يعيش به هو وأهله الايام ابن المواز كالشهر ذكره في غير هذا الموضع انتهى كلام الشيخ أبي الحسن ونقله في التوضيح عن النوادر وعن صاحب النكت وانظر هل يقال مثل ذلك فيما اذا نذر شيأ معينا وكان ذلك جميع ماله فتأمله والله أعلم (الثاني) قال ابن عبد السلام اذا حلف بصدقة ما يفيده أو يكسبه أبدا فحنث فلا شئ عليه ابن رشد باتفاق المذهب وأما ان نذر أن يتصدق بجميع ما يفيده أبدا فيلزمه أن يتصدق بثلث ذلك قولا واحدا وان نذر أن يتصدق بجميع ما يفيده الى أجل كذا فيلزمه اخراج ذلك قولا واحدا واختلف اذا حلف بصدقة ما يفيده أو يكتسبه الى مدة ما أو في بلد ما فحنث عند ابن القاسم وأصبغ لا يلزمه شئ وحكى ابن حبيب عن ابن القاسم اخراج جميع ما يفيده ابن رشد وهو القياس انتهى (الثالث) قال ابن عبد السلام

الا أن ينقص فابقى بمالى فى كسبيل الله) الرسالة من جعل ماله صدقة أو هديا أجزأه ثلثه وقال ابن بشير لا خلاف عندنا ان
من حلف أو نذر الصدقة بجميع ماله فلا يلزمه جميعه واختلف ما القدر اللازم له منه والمشهور انه الثلث واذا حلف وماله له مقدار فزاد بين الحنث واليمين أخرج ثلث المقدار الاول فان نقص فلا يخلو من أن تكون يمينه على بر أو حنث فان كان على بر كقوله لافعلت أخرج ثلث ماعنده يوم الحنث فان كان على حنث كقوله لأفعلن أوان لم أفعل فقولان (وهو الجهاد والرباط بمحل خيف) من المدونة قال مالك من جعل مالا أو غيره فى سبيل الله فسبل الله كثيرة ولكن انما يعطى ذلك فى مواضع الجهاد والرباط من السواحل والثغور وليس جدة من ذلك انما كان فيها الخوف ونزول العدو بها مرة واحدة فلم يرها مثل السواحل (وأنفق عليه من غيره) ابن القاسم من قال مالى هدى قال يهدى ثلثه وينفق عليه حتى يبلغ من غير الثلث وقال مالك فيمن وجبت عليه صدقة ثلث ماله وهو بموضع ليس فيه مساكين فليكر عليه من ماله وقيل ان النفقة من الثلث ■ ابن يونس وجه هذا القياس على الزكاة اذا نقلت النفقة عليها منها

واذا قال لرجل كل مال أملكه الى كذا من الاجل صدقة ان فعلت كذا فحنث فيها خمسة أقوال قول ابن لقاسم وابن عبد الحكم يلزمه اخراج ثلث ماله الساعة وجميع ما يملكه الى ذلك الأجل انتهى ص ﴿ الا أن ينقص فابقى ﴾ ش سواء كان النقصان من سببه أو من أمر من الله دون تفريط قاله فى التوضيح وتخيره وظاهره كان النقصان بعد الحنث أو قبله فأما قبل الحنث فالمشهور ماقاله وان لم يبق شئ فالظاهر انه لا يلزمه شئ وأما بعد الحنث فثلاثة أقوال قال ابن القاسم يضمن اذا أنفقه أو ذهب منه كزكاة فرط فيها حتى ذهب المال وقال أشهب لاشئ عليه فيما أنفقه بعد الحنث وقال سحنون اذا فرط فى اخراج الثلث حتى ذهب المال ضمن وفى الواضحة من حلف بصدقة ماله فحنث ثم ذهب ماله باستنفاق فذلك دين عليه وان ذهب بغير سببه فلا يضمن ولا يضره تفريط حتى أصابه ذلك ص ﴿ وهو الجهاد والرباط بمحل خيف ﴾ ش قال فى كتاب النذور من المدونة اذا جعل ماله أو غيره فى سبيل الله فذلك الجهاد والرباط من السواحل والثغور وليس جدة من ذلك انما كان الخوف فيها مرة انتهى وقال فى كتاب الحبس ومن حبس فى سبيل الله فرسا أو متاعا فذلك فى الغزو ويجوز أن يصرف فى مواضع الرباط كالاسكندرية ونحوها وأمر مالك فى مال جعل فى سبيل الله أن يفرق فى السواحل من الشام ومصر ولم ير جدة من ذلك قيل له قد نزل بها العدو قال كان ذلك أمرا خفيفا وسأله قوم ايام كان من دهلك ما كان وقد تجهزوا يريدون الغزو الى عسقلان والاسكندرية وبعض السواحل واستشاروه أن ينصرفوا الى جدة فنهاهم عن ذلك وقال لهم الحقوا بالسواحل انتهى قال فى التوضيح بعد ذكره كلام مالك وهو مقيد بما اذا كان حالها اليوم كحالها فى زمن المتقدم وذلك لان الثغر فى الاصطلاح موضع المكان المخوف عليه العدو فكم من رباط فى الزمان المتقدم زال عنه ذلك الوصف فى زماننا وبالعكس انتهى وأصله لابن عبد السلام وزاد فيجب أن لا يحكم على موضع ما أبدا بأنه ثغر كما يعتقده بعض جهلة زماننا انتهى وقال ابن عرفة الباجى اذا ارتفع الخوف من الثغر لقوة الاسلام به أو بعده عن العدو زال حكم الرباط عنه وقد قال مالك فيمن جعل شيأ فى السبيل لا يجعله بجدة لان الخوف الذى كان بها قد ذهب الشيخ عن ابن حبيب روى اذا نزل العدو بموضع مرة فهو رباط أربعين سنة انتهى والمواحيز بالحاء المهملة النواحى جمع ماحوز قال فى المدونة فى كتاب الجهاد ولا بأس بالطوى من ماحوز الى ماحوز أن يقول لصاحبه خذ نوبتى وآخذ نوبتك قال أبو الحسن قوله ماحوز الى ماحوز أى من ناحية الى ناحية قال عبد الحق والطوى المبادلة انتهى وجدة هى الآن ساحل مكة الأعظم وعثمان رضى الله عنه أول من جعلها ساحلا بعد أن شاور الناس فى ذلك لما نزل فى سنة ست وعشرين من الهجرة وكانت الشعيبة ساحل مكة قبل ذلك قال القاضى تقى الدين فى تاريخه عن الفاكهى بسنده قال رسول الله صلى الله عليه وسلم مكة رباط وجدة جهاد وعن ابن جريج انى لأرجو أن يكون فضل رباط جدة على سائر المرابط كفضل مكة على سائر البلاد وعن ضوء بن فخر قال كنت جالسا مع عباد بن كثير فى المسجد الحرام فقلت الحمد لله الذى جعلنا فى أفضل المجالس وأشرفها قال وأين أنت عن جدة الصلاة فيها بسبعة عشر ألف ألف صلاة والدرهم فيها بمائة ألف وأعمالها بقدر ذلك يغفر للناظر فيها مد بصره قال قلت رحمك الله مما يلى البحر قال مما يلى البحر وعن عبيد الله بن سعيد قال جاءنا فرقد السبخى بجدة فقال انى رجل أقرأ هذه الكتب وانى لاجد

فيهامما أنزل الله عز وجل من كتبه جدة أو جديدة يكون بها قتلى وشهداء لا شهيد يومئذ على وجه
الأرض أفضل منهم وقال بعض أهل مكة ان الحبشة جاءت جدة فى سنة ثلاث وثمانين فى مصدرها
فوقعوا باهل جدة فخرج الناس من مكة الى جدة وأميرهم عبدالله بن محمد بن ابراهيم فخرج الناس
غزاة فى البحر واستعمل عليهم عبدالله المذكور عبدالله بن الحارث المخزومى وابراهيم جد عبد
الله هذا هو أخو السفاح وعبدالله هو ولى مكة للرشيد بن المهدى وعلى هذا فسنة ثلاث وثمانين
المشار اليها فى هذا الخبر سنة ثلاث وثمانين ومائة انتهى فيمكن أن يكون هذا هو النزول الذى
ذكره مالك وغيره والله أعلم وقد صارت جدة فى هذه الايام رباطا لخوف نزول العدو بها خصوصا
فى أواخر فصل الشتاء وأوائل فصل الربيع عند وصول مراكب الهند فان العدو خذلهم الله
توصلوا الى بلاد الهند فى أوائل هذا القرن وأواخر الذى قبله ثم لم يزالوا يستولون عليه حتى
استولوا على بلاد كثيرة منه ثم انهم خذلهم الله قصدوا الى جدة فى سنة تسعة عشر وتسعمائة ووصلوا
الى ساحل يسمى كمران من سواحل اليمن بالقرب من جدة واشتد ذلك على المسلمين ونزل الناس
الى جدة ثم انهم خذلهم الله رجعوا من كمران بعد أن نزلوا فيها وبنوا بها حصنا لو خم أرسله الله
عليهم ثم جاؤا فى سنة ثلاث وعشرين ونزلوا بساحل جدة فى ثمانية وعشرين قطعة بين غراب
وبرشة وكان ذلك فى عشية يوم الجمعة سادس عشر من ربيع الاول أو خامس عشر يه وحصل
للناس وجل عظيم وأيقنوا بالاخذ ونزل الناس الى جدة وأتوا اليها من المدينة المشرفة وغيرها لكن
أهل المدينة لم يصلوا الا بعد أن رد الله الذين كفروا بغيظهم وكان اجتمع بجدة قبل وصولهم خلق
كثير لان الناس سمعوا بهم قبل وصولهم بمدة وحصن الناس جدة بالمدافع ثم ان الله تعالى ألقى
فى قلوبهم الرعب وحبسهم عن النزول الى البر بما حبس به الفيل فلم ينزلوا ولم يقاتلوا وأقاموا نحو
خمسة أيام ثم انهم رجعوا من غير قتال فتلا الناس هذه الآية كأنها أنزلت فى تلك الساعة ورد
الله الذين كفروا بغيظهم لم ينالوا خيرا وكفى الله المؤمنين القتال وكان الله قويا عزيزا ثم انهم
تشتتوا وتفرقوا وأهلكهم الله وأدركهم الامير سلمان أمير جدة وغنم منهم غرابا وأخذه وأسر من فيه
واتفق عند رجوعهم من جدة ان تأخر منهم غراب فأراد الامير سلمان ادراكه فنزل اليه فلما
قرب منه رجع عليه منهم نحو عشرة أغربة تقصدهم فشق ذلك على المسلمين خوف أن يظفروا به
فقدر انهم أطلقوا على الكفرة مدفعا فرجع عليهم وأحرق شراعهم وأحرق بعضهم رأيت منهم نحو
الثلاثة محرقين فلما رأى الامير ذلك رجع بسرعة الى جدة فلم يدركوه وشنق الذى أطلق المدفع لانه
يقال انه فعل ذلك عمدا لانه حديث عهد بالاسلام ويقال ان اسلامه فى الظاهر فقط والله أعلم وفى
ذلك اليوم رآهم الناس من بعد قرب البر فظنوا انهم نزلوا الى البر فخرجوا اليهم وساروا الى القرب
منهم فلم ينزل منهم أحد أسأل الله أن يخذلهم ويكف شرهم عن المسلمين آمين ودهلك المذكورة قال
عياض بفتح الدال اسم ملك من ملوك السودان وبه سمى البلد وهو جزيرة ساحل البحر من
جهة اليمن قال وتلك الناحية أقصى تهامة اليمن قال عياض دهلك أقدم من الزمن الذى تكلم فيه مالك
انتهى ولم أقف على حقيقة ذلك ما هو والله أعلم ثم فى سنة ست وعشرين أتوا الى قرب جدة ورجعوا
مخذولين ثم فى جمادى الاولى من سنة تسع وعشرين أشيع انهم واصلون الى جدة وتتابع الخبر
بذلك الى رابع جمادى الاخيرة فجاء الخبر بانه مر بعض الجلاب على موضع قريب من جدة وسمع
مدافع كثيرة فيه فاشك الناس انهم أعداء الله الكفرة وانهم واصلون فى القرب فبادر الناس الى

(الا لتصدق به على معين فالجميع) لاشك ان هذا الفرع هنا هو موضعه لانه من باب النذر ولم يذكره هنا ■ ابن الحاجب ولا ابن عرفة والذى لابن عرفة الهبة لمعين دون يمين ولا تعليق يقضى بها ابن رشد اتفاقا وعلى معين فى يمين أو تعليق المشهور أنه لا يقضى بها انظر آخر الهبات من ابن يونس وانظره فى الهبات عند قوله وان قال دارى صدقة (وكرر ان أخرج والا فقولان) ابن بشير اذا تكررت اليمين بصدقة المال فان أخرج ما لزمه اخراجه عن اليمين الاولى ثم حلف أخرج عن اليمين الثانية وهكذا كلما تكررت اليمين فان لم يخرج حتى وقع يمين ثان وثالث أو أكثر فهل يجزئه ثلث واحد أو يخرج ثلث ما بقى بعد أن يخرج ثلث اليمين الاولى وهكذا على هذا الحساب فيه قولان (وما سمى) من المدونة قال ابن القاسم ان قال نصف مالى أو ثلاثة أرباعه صدقة أو أكثر فليخرج جميع ما سمى ما لم يقل مالى كله وفى الواضحة ولو قال مالى كله صدقة الا درهما فان ذلك يلزمه وكذلك فى جزء منه (وان معينا أتى على الجميع) من المدونة قال مالك ان سمى شيأ من ماله فقال دارى أو دابتى أو ثوبى صدقة فى سبيل الله ولا مال له غير ما سمى فحنث فليخرج كل ما سمى ولا يجزئه منه الثلث (وبعث فرس وسلاح لمحله وان لم يصل بيع وعوض) من المدونة قال مالك من جعل عبده صدقة أو فى سبيل الله فى يمين فحنث ولا مال له غيره ففى الصدقة يبيعه ويتصدق بثمنه وفى السبيل يدفع ثمنه الى من يغزو عنه من موضعه ان وجد وان لم يجد فليبعث بثمنه وان كان فرسا أو سلاحا أو شيئا من آلات الحرب جعله فى السبيل فى يمين فحنث أو فى غير يمين فليبعث بثمنه فيجعل فى مثل المبيع من كراع أو سلاح أو غيره بخلاف البقر الهدى تباع اذا لم تبلغ فيجوز أن يشترى بثمنها ابلا لان تلك كلها للاكل وهذا تختلف منافعه وان جعل جميع هذه الاشياء صدقة فى يمين فحنث أو فى غير يمين باع ذلك وتصدق بثمنه وكذلك ان جعله هديا فليبعه ويهدى ثمنه

النزول الى جدة والى تحصينها بالمدافع والآلات وأقاموا بها مدة ثم لم يظهر لهم خبر ولم يأت منهم أحد بعد تلك السنة ولله الحمد غير انه فى بعض السنين يذكر ان بعض مراكب منهم فى البحر فى طريق عدن وسواحل اليمن الى سنة تسع وأربعين وتسعمائة فجاء منهم بعض أغربة فى تلك السنة الى أن وصلوا الى ساحل جدة وأخذوا بعض الجلاب الواصلة الى جدة من الشام ومن اليمن وفيها جماعة من الحجاج فك الله أسرهم ونصر المسلمين وألهمهم رشدهم وخذل الكفرة ورد كيدهم فى نحرهم آمين آمين ص ﴿ الا المتصدق به على معين فالجميع ﴾ ش ذكر هذا الفرع فى النوادر ونقله الشيخ أبو الحسن عنها وذكر عبد الحق فى كتاب الهبات من النكت عن بعض شيوخه قال عنه ويترك له منه شئ كما يترك للمفلس وأخذ ماله ما يعيش به هو وأهله الايام انتهى (فرع) قال فى المدونة وان قال ثلث مالى أو ثلاثة ارباعه أو أكثر فليخرج جميع ما سمى ما لم يقل ماله كله انتهى والضابط فى ذلك أنه حيث أبقى لنفسه شيئا لزمه ما نذر وحيث لم يبق لزمه الثلث وانما لزمه اذا نذر جميعه لشخص لان المستحق له معين يطالب به وانما لزمه فيما اذا نذر شيأ معينا وكان ذلك جميع ماله كما سيأتى فى كلام المصنف لانه قد أبقى شيأ ولو ثياب بدنه وما لم يعلم به من المال فتأمله والله أعلم ص ﴿ وكرر ان أخرج والا فقولان ﴾ ش يعنى انه اذا حلف بماله وأخرج ثلثه ثم حلف بماله فانه يكرر اخراج ثلثه وكذلك ثالثا ورابعا هذا اذا كانت يمينه الثانية وحنثها بعد الحنث والاخراج فان كانت يمينه وحنثه بعد الحنث فى الاولى وقبل الاخراج ففيها قولان وان كانت يمينه الثانية قبل الحنث والاخراج فقال ابن عبد السلام اختلف نظر الشيوخ هل يجرى فيه القولان أولا وظاهر كلام الباجى انه يجرى فيه القولان قال فى التوضيح الباجى واذا قلنا يكفى ثلث واحد فقال يحيى عن ابن القاسم سواء كانت أيمانه فى أوقات مختلفة أو أيمان مختلفة فحنث فيها فى وقت واحد او حنث فيها حنثا بعد حنث انتهى قال ابن عرفة ولو كرره قبل حنثه ففى لزوم ثلث واحد لجميع الايمان ولو اختلفت وتعددت أوقاتها أو أوقات حنثها احنث فى بعضها فأخرج ثلثه ثم حنث فى بقيتها كتكررها بعتق عبد معين أو لاول حنثه ثلثه ولثانيه ثلث ما بقى نقلا ابن رشد عن سماع يحيى ابن القاسم قائلا كانت أيمانه فى أيام متفرقة أو غير متفرقة أو كان حنثه كذلك وعن سماع أبى زيد محتملا كونه لابن القاسم أو لابن كنانة انتهى ص ﴿ وما سمى وان معينا أتى على الجميع ﴾ ش وفى مسائل القابسى فيمن حلف بصدقة ربعه ولا شئ له غيره وعليه الحج انه يأخذ من ثمن الربع ما يحج به نفقة بلا ترفه ولا اسراف ولا هدية ولا تفضل على أحد وما فضل من ثمنه تصدق به وان كان عليه كفارات أيمان تستغرق ثمن الربع الذى حلف بصدقته وليس له غيره فانه يبدأ بكفارات الايمان ولا تؤخر فما فضل عنها كان فى اليمين بالصدقة وان أيسر قبل النظر فى ذلك فكفارة الايمان فى يسره والربع يصرف فى يمينه التى حلف انتهى (مسئلة) اذا

(كهدى) من المدونة قال مالك ان قال ان فعلت كذا فغنمى أو ابلى أو بقرى هـدى فحنث فليبعث بها من ذلك الموضع ان كانت تصل وتقلد الابل وتشعر والبقر لا تصل من مصر فاذا خاف على هذه الهدايا أن لا تبلغ لبعد سفر أو لغير ذلك باعها وابتاع بثمن الغنم غنما وبثمن الابل ابلا وبثمن البقر بقرا وجائز أن يبتاع بثمن البقر ابلا لانها لما بيعت صارت كالعـين ولا أحب أن يشترى بها غنما حتى تقصر عن ثمن بعير أو بقرة (ولو معيبا) أشهب من نذر أن يهدى بدنة عوراء ومالا يجوز فى الهـدايا كالجذع من المعز فان كان ذلك بعينه فليهده وان كان بغير عينه فليهد ما يجوز كمن نذر أن يهـدى ابنه فانه يهـدى مكانه ما يجوز فى الهـدى وقال ابن المواز المعيب المعين يهـدى قيمته أو بعيرا سالما * التونسى والاشبه فى المعيب غير المعين سقوطه كنذر صلاة فى وقت لا تحل * اللخمى المعين والمبهم سواء ليس على الجاهل الا ما نذر ببيع المعين ويخرج قيمة المبهم (على الاصح وله فيه اذا بيع الابدال بالافضل) تقدم قول المدونة جائز أن يبتاع بثمن البقر ابلا ولا أحب أن يشترى (٣٢٥) بها غنما (وان كان كثوب بيـع وكره بعثه وأهدى به) من المـدونة قال مالك من قال دارى أو عبدى أو دابتى أو شئ من ماله مما لا يهدى هو هدى أو حلف بذلك فحنث فليبعه ويبعث بثمنـه وما أهدى من العين فيبتاع به هديا ▪ ابن القاسم فان لم يبعـه وبعث به بعينـه لا يعجبنى ذلك ويباع هنالك فيشترى به هديا فان لم يبلغ ذلك ثمن هدى وأدناه شاة أو فضل منه ما لا يبلغ ذلك قال مالك يبعثه الى خزنة الـكعبة ينفق عليها قال فى كتاب محمد فان لم تحتج اليه الـكعبة تصـدق به وفى المدونة أحب الى أن يتصدق به حيث شاء لان ابن عمر كان يكسو الـكعبة بأجله بدنه فلما كسيت تصدق بها وقال أصبغ أحب الى أن يتصدق بها على أهل مكة خاصة وفى المدونة أعظم مالك أن يشرك مع الحجبة فى الخزنة أحد لانها ولاية من النبى صلى الله عليه وسلم إذ دفع المفاتيح لعثمان بن طلحة (وهل اختلف هل يقومه أولا أو لا ندبا أو التقويم ان كان بيمين تأويلات) سمع ابن القاسم من جعل شيأ من ماله هديا وهو مما لا يهدى ان شاء باعه وأخرج ثمنه وان شاء أخرج قيمته قال أبو محمد وقولهم فى الصدقة لا يحبسه ويخرج قيمته وذلك مكروه ويشبه أن يكون الفرق انه لا يقصـد فى هدى متاعه الا الى عوضه وفى صدقة متاعه يحسن أن يتصدق بذلك بعينه فـكأنه تصدق بعينه ابن يونس عن بعضهم من تصدق بعرض ثم لو علم يكن له حبسه واخراج قيمته ولو حلف بذلك فحنث أجزأه اخراج قيمته لان الحالف غير قاصد للقربة فلم يدخل فى حديث العائد فى صدقته والمتطوع قاصـد القربة فهو داخل فى الحديث فأمر ذلك مفترق * ابن يونس هما سواء لان الحالف أيضا انما قال ان فعلت كذا فأنا أتصـدق بكذا فهو عقد على نفسه القربة بالصدقة ان فعل كذا ▪ ابن عبد السـلام وعلى اخراج القيمة لا يكتفى بتقويم العـدول بل ينادى عليـه فاذا بلغ

لم يكن للانسان الا قوت يوم الفطر لا يلزمه اخراجه فى زكاة الفطر ولو نذر اخراجـه لزمه قاله فى التوضيح فى كتاب الحج فى قوله وفى ركوبها البحر والمشى البعيد ص ﴿ كهدى ﴾ ش يعنى أنه اذا نذر هدى شئ مما يهدى كالابل والبقر والغنم وكان يمكن وصوله لزمه ارساله وان لم يمكن وصوله بيع وعوض به من مكة أو من أى موضع فان ابتاعها من مكة فليخرجها الى الحل ثم يدخلها الى الحرم قاله فى التوضيح وقال ابن عرفة اللخمى يشترى من حيث يرى انه يبلغه لا يؤخر الى موضع أغلى الا أن لا يجد من يسوقه فلا بأس أن يؤخر الى مكة ولو وجد مثل الاول ببعض الطريق لم يؤخر لافضل منه بمكة (قلت) فيها لمالك يشترى بثمن الشاة شاة بمكة ولابن القاسم فيما لا يصل من ابل يشـترى بثمنها من المدينـة أو من مكة أو من حيث أحب وله أيضا فيما لا يبلغ من بقر يشترى بثمنها هـديا من حيث يبلغ ويجزئه عنـد مالك من مكة أو المدينـة أو من حيث أحب من حيث يبلغ انتهى ص ﴿ ولو معيبا على الأصح ﴾ ش أى يلزم بعث الهدى ولو كان معيبا على الأصح وهو قول أشـهب وانظر من صححه وظاهر قول أشهب انه لا يجوز أن يعوضه بالسليم اذا عينه وأما ان لم يعينه فالاتفاق على انه يلزمه السليم واذا قلنا يلزم بعث المعيب وتعذر وصوله وباعه فهل يتعين عليه شراء السليم أم لا والظاهر انه يلزمه السليم ص ﴿ وله فيه اذا بيع الابدال بالأفضل ﴾ ش الضمير فى فيه يتعين رده الى قوله كهدى يعنى انه له فيه خاصة ابداله بالأفضل بخلاف الفرس والسلاح قال فى التوضيح فلا يجوز أن يشترى بثمنه اذا لم يصل غير جنسه من سلاح وكراع ولو كان الاحتياج الى الغير أكثر انتهى ص ﴿ وان كان كثوب بيع وكره بعثه وأهدى به ﴾ ش أى فان كان ما نذره هـديا مما لا يهدى مثل الثوب والعبد والدابة باعه وعوض بثمنـه هديا فان لم يبعه وبعثـه كره له ذلك وباعه وأهدى به فقوله وأهدى به يعنى فان فعل المـكروه وبعثه بيع هنالك واشترى به هدى قاله فى المدونة وهو مبنى للمفعول والله أعلم ص ﴿ وهل اختلف هل يقومه الخ ﴾ ش ما حمله عليه بهرام هو

الظاهر والله أعلم ص ﴿فان عجز عوض الأدنى﴾ ش قال في التوضيح أي فان قصر الثمن في مسئلة الهدى والجهاد عن شراء المثل فانه يعوض الادنى ابن هارون ولا خلاف في ذلك اه وقال ابن عرفة وما التزم اخراجه في سبيل الله مما يصلح بعينه للجهاد أو حلف به كالهدى في اخراج عينه أو ثمنه ان تعذر وصوله لمحله الا أنه لا يشترى بثمنه الا مثله لاختلاف المنافع فيه التونسي فان لم يبلغ مثله اشترى به أقرب غيره اليه فان قصر عنه فكما لا يصلح فيها كعبده يبيعه و يدفع ثمنه لمن يغزو به من موضعه ان وجدوا والا بعث به اليه انتهى فقول المصنف فان عجز يعني فان عجز ثمن ما نذر أنه هدى ولم يمكن وصوله ولا ثمن ما نذر في السبيل مما لم يصل أيضا أو ثمن ما لا يهدى عن أعلى الهدى عوض الأدنى فان لم يبلغ ذلك ثمن أدنى الهدى وهو شاة فانه يدفع لخزنة الكعبة ص ﴿ثم لخزنة الكعبة يصرف فيها ان احتاجت والا تصدق به وأعظم مالك أن يشرك معهم غيرهم لأنه ولاية منه عليه الصلاة والسلام﴾ ش يعني انه اذا عجز ثمن ما لا يهدى عن قيمة أدنى الهدى وهو الشاة فانه يدفع لخزنة الكعبة يصرف فيها ان احتاجت اليه وان لم تحتج اليه فيتصدق به قال في المدونة فان لم يبلغ ذلك ثمن هدى وأدناه شاة أو فضل منه ما لا يبلغ ذلك قال مالك يبعثه الى خزنة الكعبة ينفق عليها وقال ابن القاسم أحب الى أن يتصدق به حيث شاء واستشكل بعض الأشياخ قول مالك بان الكعبة لا تنقض فتبنى ولا يكسوها الا الملوك و يأتيها من الطيب ما فيه كفاية ومكانسها خوص لا تساوى الا ما لا بال له فلم يبق الا أن تأكله الحجبة وليس من قصد الناذر في شئ لكن وقع في كتاب محمد ما يزيل هذا الاشكال فانه قال بعد قوله ينفق عليها فان لم تحتج الكعبة اليه تصدق به وساقه ابن يونس على انه تفسير ونبه المصنف على ذلك بقوله ان احتاجت والا تصدق به ثم أشار بقوله وأعظم مالك الخ الى مسئلة تتعلق بخزنة الكعبة وليست من باب النذور ولكن ذكرها في المدونة فيه فتبعه المصنف كغيره من أهل المذهب (ولما تعرض المصنف لهذه المسئلة فلا بأس أن نبسط القول فيها ونذكر ما يتعلق بها من المسائل والأحكام تتميما للفائدة اذ ليس لها محل غير هذا) فأقول الخزنة جمع خازن وخزنة الكعبة هم بنو شيبة يقال لهم خزنة وسدنة وحجبة منصبهم يقال له حجابة وسدانة وخزانة بكسر الخاء قال المحب الطبري في الباب الثامن والعشرين من كتاب القربى الحجابة منصب بني شيبة ولاهم رسول الله صلى الله عليه وسلم اياها كما ولي السقاية لعمه العباس رضي الله عنه وصح في الحديث أن النبي صلى الله عليه وسلم قال ألا إن كل مأثرة كانت في الجاهلية فهي تحت قدمي الا سقاية الحاج وسدانة البيت والمأثرة المكرمة والمفخرة التي تؤثر عنهم أي تروى عنهم وتذكر والمراد والله أعلم اسقاطها وحطها الا هاتين المأثرتين وسدانة البيت خدمته وتولى أمره وفتح بابه واغلاقه يقال سدن يسدن فهو سادن والجمع سدنة ثم ذكر أن النبي صلى الله عليه وسلم لما دخل مكة عام الفتح قال لعثمان بن طلحة ائت بالمفتاح قال فأتيته به ثم دفعه الى وقال خذوها يا بني أبي طلحة خالدة تالدة لا ينزعها منكم الا ظالم ثم قال ولم يزل عثمان يلي البيت الى أن توفي فدفع ذلك الى شيبة بن عثمان بن أبي طلحة وهو ابن عمه فبقيت الحجابة في بني شيبة ثم ذكر عن ابن عبد البر أن النبي صلى الله عليه وسلم دفع المفتاح يوم الفتح الى عثمان بن أبي طلحة والى ابن عمه شيبة بن عثمان بن أبي طلحة وقال خذوها خالدة تالدة لا ينزعها منكم الا ظالم قال ثم نزل عثمان المدينة فأقام بها الى أن توفي رسول الله صلى الله عليه وسلم ثم انتقل الى مكة فسكنها حتى مات في أول خلافة معاوية رضي الله عنه سنة اثنين وأربعين وقيل قتل باجنادين ثم ذكر عن الواحدي ان أخذ المفتاح من عثمان و رده اليه ونزول الآية بالأمر برده

ثمنا خير فيه ومثله طلب الورثة اخراج الثلث دون بيع لرغبتهم في المتروك أو خوفا من الولاة عليه فرأيت بعض الشيوخ يمكنهم من ذلك بشرط الزيادة على القيمة بالاجتهاد (فان عجز عوض لأدنى ثم لخزنة الكعبة يصرف فيها ان احتاجت والا تصدق به وأعظم مالك أن يشرك معهم غيرهم لانها ولاية منه صلى الله عليه وسلم) تقدم نص المدونة فان لم يبلغ ذلك ثمن هدى وأدناه شاة بعث ذلك لخزنة الكعبة قال في كتاب محمد فان لم يحتج له تصدق به وأعظم مالك أن يشرك مع الحجبة غيرهم لانها ولاية من النبي صلى الله عليه وسلم

كان عثمان كافرا انتهى (قلت) والأول هو الذى تدل عليه الأحاديث * وأجنادين بفتح الهمزة وفتح الدال المهملة ومنهم من يكسرها وهو موضع بالشام كانت به وقعة مشهورة بين المسلمين والروم وقال النووى فى تهذيب الأسماء واللغات فى ترجمة عثمان بن أبى طلحة أسلم مع خالد بن الوليد وعمرو ابن العاصى فى هدنة الحديبية وشهد فتح مكة ودفع النبى صلى الله عليه وسلم مفتاح الكعبة اليه والى ابن عمه شيبة بن عثمان بن أبى طلحة وقال خذوها يابنى أبى طلحة خالدة تالدة لاينزعها منكم الا ظالم ونزل عثمان المدينة ثم مكة وروى عن النبى صلى الله عليه وسلم وتوفى بمكة سنة اثنتين وأربعين وقيل قتل يوم أجنادين وقتل أبو طلحة وعمه عثمان بن أبى طلحة يوم أحد كافرين وذكر المحب الطبرى فى آخر كلام الواحدى انه جاء جبريل وقال مادام هذا البيت فان المفتاح والسدانة فى أولاد عثمان زاد الواحدى فى أسباب النزول وهو اليوم فى أيديهم ▪ وقال المحب الطبرى وقوله خالدة تالدة لعله من التالد وهو المال القديم أى انها لكم من أول ومن آخر أو يكون اتباعا لخالدة بمعناها قال العلماء لا يجوز لأحد أن ينزعها منهم قالوا وهى ولاية رسول الله صلى الله عليه وسلم وأعظم مالك أن يشرك معهم غيرهم قال المحب الطبرى قلت ولا يبعد أن يقال هذا اذا حافظوا على حرمته ولازموا فى خدمته الأدب أما اذا لم يحفظوا حرمته فلا يبعد أن يجعل عليهم مشرف يمنعهم من هتك حرمته وربما تعلق العنين الرأى المعكوس الفهم بقوله صلى الله عليه وسلم وكلوا بالمعروف فاستباح أخذ الأجرة على دخول البيت ولا خلاف بين الامة فى تحريم ذلك وانه من أشنع البدع وأقبح الفواحش وهذه اللفظة ان صحت فيستدل بها على اقامة الحرمة لان أخذ الاجرة ليس من المعروف وانما الاشارة والله أعلم الى مايقصدون به من البر والصلة على وجه التبرر فلهم أخذه وذلك أكل بالمعروف لامحالة أو الى مايأخذونه من بيت المال على مايتولونه من خدمته والقيام بمصالحه فلا يحل لهم منه الا قدر مايستحقونه انتهى ونقل القاضى تقى الدين الفاسى المالكى فى شفاء الغرام باخبار البلد الحرام فى الباب الثامن منه كلام المحب الطبرى مختصرا (قلت) وماذكره المحب الطبرى من أنهم يمنعون من هتك حرمته هو الحق الذى لاشك فيه لا ما يعتقده بعض الجهلة من أنه لاولاية لاحد عليهم وانهم يفعلون فى البيت الشريف ماشاؤا فان هذا لايقوله أحد من المسلمين وانما المحرم نزع المفتاح منهم وأما اجراء الاحكام الشرعية عليهم ومنعهم من كل مافيه انتهاك لحرمة البيت أوقلة أدب فهذا واجب لايخالف فيه أحد من المسلمين وماذكره من تحريم أخذ الاجرة على فتح البيت ظاهر أيضا لاشك فيه ووجهه ان أخذ الاجرة انما يجوز على مايختص الانسان بمنفعته والانتفاع به والبيت لايختص به أحد دون أحد فلا يجوز لهم أخذ الاجرة على فتحه وانما لهم الولاية على فتحه واغلاقه فى الاوقات التى جرت العادة بفتحه فيها ولا يجوز لهم اغلاقه ومنع الناس منه دائما والله أعلم (تنبيه) والظاهر ان حكم فتح المقام وأخذ الاجرة عليه كذلك ولم أقف لاحد فى ذلك على كلام والله أعلم (مسئلة) جرت عادة الشيبيين فى زماننا وقبله بمدة طويلة بتقديم الاكبر منهم فالاكبر فى السن فى كون المفتاح عنده بل الظاهر ان ذلك كان من أول الاسلام لان النبى صلى الله عليه وسلم دفع المفتاح الى عثمان بن طلحة مع وجود ابن عمه شيبة ابن عثمان كما تقدم وتقدم أيضا أنه لما مات عثمان ولى شيبة المفتاح بل الظاهر ان ذلك كان شأن ولاة البيت فى الجاهلية قال ابن اسحاق فى السيرة النبوية فوليت خزاعة البيت يتوارثون ذلك كابرا عن كابر حتى كان آخرهم خليل بن حبشية الخزاعى والد حبى زوجة قصى الذى ورث منه مفتاح الكعبة على أحد الاقوال المروية

وخلفه عليه أكبر بنيه عبد الدار فكان فيه وفي ولده الى وقت فتح مكة فأخذه النبي صلى الله عليه وسلم من عثمان بن طلحة بن أبي طلحة واسمه عبد الله بن عبد العزى بن عثمان بن عبد الدار بن قصي القرشي العبدري ورده اليه صلى الله عليه وسلم في يوم فتح مكة وفي كلام ابن جبير في رحلته وفي كلام الفاسي في عقده ما يقتضي اختلال هذه العادة ولعل ذلك لتعد من بعض الولاة أو لسبب اقتضى ذلك كما دل عليه كلامهما وقال الأزرقي في موضع من كتابه فخرج عثمان بن طلحة الى هجرته مع النبي صلى الله عليه وسلم وأقام ابن عمه شيبة بن عثمان بن أبي طلحة فلم يزل يحجب هو وولده وولد أخيه وهب بن عثمان حتى قدم ولد عثمان بن طلحة بن أبي طلحة وولد مسافع بن طلحة بن أبي طلحة من المدينة وكانوا بها دهرا طويلا فلما قدموا حجبوا مع بني عمهم فولد أبي طلحة جميعا يحجبون انتهى فهذا الكلام يقتضي أنهم يحجبون جميعا وكأنه والله أعلم يشير به الى ما جرت به عادتهم قديما وحديثا أنهم اذا فتحوا البيت جلسوا فيه وان كان المتولي للفتح منهم هو الاكبر والى أنهم من أهل الحجابة فان بني شيبة بن عثمان بن أبي طلحة منعوا أولاد عثمان بن طلحة بن أبي طلحة من الحجابة كما نقل ذلك الفاكهي في تاريخ مكة ونصه قال حدثني عبد الله بن أحمد قال سمعت بعض المكيين يقول ان عثمان بن طلحة خرج الى المدينة مهاجرا ودفع المفتاح الى ابن عمه شيبة بن عثمان فلم يزل ولد شيبة يحجبون وولد عثمان بالمدينة فلما كان في خلافة أبي جعفر انتقل ولد عثمان الى مكة فدفعهم ولد شيبة عن الحجابة فركبوا الى أبي جعفر فأعلموه فكتب الى ابن جريج يسأله فكتب اليه ابن جريج يقول ان رسول الله صلى الله عليه وسلم دفع المفتاح الى عثمان فدفعه الى ولده فدفعه الى ولد عثمان فدفعوا ولد شيبة عن الحجابة فركبوا الى أبي جعفر فأعلموه ان ابن جريج يشهد ان النبي صلى الله عليه وسلم قال خذوها يا بني أبي طلحة خالدة تالدة لا يظلمكم عليها الا ظالم وان الحجابة الى ولد أبي طلحة فكتب الى عامله ان شهد ابن جريج بذلك فأدخل بني شيبة وولد أبي طلحة في الحجابة فشهد ابن جريج عند العامل على ذلك فجعل الحجابة لهم كلهم جميعا انتهى وانظر اذا اختلفوا هل يقضى لهم بما جرت به عادتهم من تقديم الاكبر فالاكبر أم لا وربما كان الاكبر غير مرضي الحال لم أر في ذلك نصا لأحد من العلماء (قلت) والظاهر انه يقضى لهم بذلك وان كان الاكبر غير مرضي الحال فيجعل معه مشرفا أما القضاء لهم بما جرت به عادتهم فتشهد له مسائل من ذلك ما ذكره ابن بطال في مقنعه ونقله عنه ابن فرحون انه اذا جرت عادة ولاة الوقف على أمر في ترتيبه ولم يوجد له كتاب وقف انهم يحملون على عادتهم ومن ذلك ما ذكره ابن رشد في المقدمات فيمن حفر بئرا في صحراء انه أحق بها حتى تروى ماشيته قال ولا تباع ولا تورث على وجه الملك الأن الورثة يتنزلون منزلة مورثهم في التبدئة قال فان تشاح أهل البئر في التبدئة فقد قال ابن الماجشون ان كانت لهم سنة من تقديم ذي المال الكثير أو قوم على قوم أو كبير على صغير حملوا عليها والا استهموا انتهى ولا شك ان القضاء بالعرف والعادة أمر معمول به في الشرع في أبواب متعددة من أبواب الفقه كمسئلة اختلاف الزوجين في متاع البيت فما جرت العادة أنه للنساء حكم به للمرأة وما جرت به العادة انه للرجال حكم به للزوج واذا كان في البلد سكك مختلفة ولم ينعقد النكاح والبيع على سكة معينة منها فيقضى بما جرت العادة بالتعامل به غالبا واذا اختلف المتبايعان في قبض الثمن فالاصل بقاؤه عند المشتري الا اذا جرت العادة أن مثل تلك السلعة لا يذهب بها المشتري حتى يدفع الثمن فيحكم في ذلك بالعادة واذا اختلفا في صحة البيع وفساده فالقول قول مدعي الصحة الا اذا غلب الفساد في العادة فيحكم به واذا اختلف المتواجران

فى تعجيل الأجرة ولم يكن شرط فيحكم بينهما بالعرف والعادة فى ذلك وفى باب الأيمان مسائل من ذلك وقد ذكر ابن فرحون فى الباب السابع والخمسين من تبصرته مسائل متعددة من ذلك و بقيت مسائل أخر غير ماذكر والله أعلم (تنبيه على وهم وغلط رأيت بخط) بعض العلماء منقولا من كتاب الجوهر المكنون فى القبائل والبطون للشريف محمد بن أسعد الجوانى النسابة مانصه الحجبيون بطن من قريش منسوبون الى حجبة الكعبة قدسها الله تعالى وهم ولد شيبة بن عثمان ابن أبى طلحة عبد الله بن عبد العزى بن عثمان بن عبد الدار بن قصى بن كلاب قال الشيخ الشريف ابن أبى جعفر الحسنى النسابة وقالوا ليس لبنى عبد الدار بقية درج عقبهم زمان هشام بن عبد الملك ابن مروان فورثوا كلالة وورثهم تسع نفر بتقديم التاء القعدد من قصى منهم على وجعفر وعبيد الله بنو عبد الله بن عباس وجعفر وقثم والعباس بنو تمام بن العباس بن عبد المطلب بن هاشم بن عبد مناف بن قصى ومحمد وعبد الله ابنا قيس بن مخرمة بن المطلب بن عبد مناف وعمرو بن عبيد بن تويب بن حبيب بن أسد بن عبد العزى بن قصى فعلى هذا القول كل من يدعى الى هذا البطن فهو فى ضح انتهى قال الناقل وللشريف المذكور فى كتاب ذكر أوائل قبائل قريش واليمن نحو ذلك والضح بكسر الضاد المعجمة وتشديد الحاء قال فى النهاية ضوء الشمس فكأنه يعنى فى أمر بين بطلانه مثل ضوء الشمس (قلت) وقوى بعض الناس ماذكره الشريف النسابة بماذكره أبو الوليد الأزرقى مؤرخ مكة قديما ونقله عنه مؤرخها قاضى القضاة تقى الدين محمد بن أحمد الفاسى المالكى فى عدة من تواريخه من أن معاوية رضى الله عنه أجرى للكعبة الشريفة وظيفة الطيب لكل صلاة وكان يبعث بالمجمر والخلوق فى الموسم وفى رجب وأخدمها عبيدا ثم اتبعت ذلك الولاة بعده انتهى (قلت) وذلك كله وهم وغلط أما مانقل عن الشريف النسابة فمردود بنصوص علماء مكة والمدينة الذين لا يخفى عليهم مثل ذلك لو وقع فمن ذلك مانقله ابن القاسم صاحب مالك رحمه الله فى كتاب النذور من المدونة عن امامنا امام دار الهجرة مالك رضى الله عنه ونصه وأعظم مالك أن يشرك مع الحجبة فى الخزانة أحد لأنها ولاية من النبى صلى الله عليه وسلم اذ دفع المفتاح لعثمان بن طلحة انتهى قال القاضى عياض فى التنبيهات الخزانة بكسر الخاء أمانة البيت انتهى فالشريف النسابة يقول انه درج عقبهم فى زمان هشام بن عبد الملك وقد مات هشام فى سنة خمس وعشرين ومائة وصريح كلام مالك أنهم موجودون فى زمنه وقد عاش مالك الى سنة تسع وسبعين ومائة ولاشك انه أدرك زمن هشام بن عبد الملك فانه رضى الله عنه ولد بعد التسعين فى المائة الاولى وخلافة هشام نحو العشرين سنة فلو وقع ذلك فى زمن هشام لما خفى على مالك لان مثل هذا الامر مما تتوفر الدواعى على نقله فلا يخفى على العوام فضلا عن العلماء ولو وقع ذلك لتنازعت قريش فى ذلك وكانوا أحق به من غيرهم ولنقل ذلك المؤرخون فى كتبهم ولم نقف عليه فى كلام أحد منهم بل الموجود فى كلامهم خلافه كما ستقف عليه وقد تلقى أصحاب مالك جميعهم ماذكرناه عنه بالقبول ونقلوه فى متونهم وشروحهم ولم ينكره أحد منهم بل نقل عن مالك جماعة من العلماء من غير أهل مذهبه وتلقوه كلهم بالقبول ومن ذلك ماوقع فى كلام أبى الوليد الازرقى وأبى عبد الله محمد بن اسحاق الفاكهى المكيين مؤرخى مكة فى غير موضع من تاريخيهما فمن ذلك ماتقدم فى كلامهما ان ولد عثمان كانوا بالمدينة دهرا ثم قدموا وحجبوا مع بنى عمهم شيبة بن عثمان وقد بين الفاكهى ان ذلك كان فى ولاية أبى جعفر المنصور وهو بعد هشام بن عبد الملك لأن أبا جعفر

من بني العباس وهشام من بني أمية ومن ذلك أيضا ماذكره الازرقي في كتاب العهد الذي كتب بين الأمين والمأمون ابني هارون الرشيد وفيه شهادة جماعة من الحجبة ولفظ الفاكهي كان الشهود الذين شهدوا في الشطرين من بني هاشم فلان وفلان وسماهم ثم قال ومن أهل مكة من قريش من بني عبد الدار بن قصي وسمى الجماعة الذين سماهم الأزرقي وتاريخ الكتاب المذكور في سنة ست وثمانين ومائة ومن ذلك ماذكره الأزرقي في عمل أبي جعفر المنصور في المسجد الحرام فقال وكان الذي ولي عمارة المسجد الحرام لأمير المؤمنين أبي جعفر زياد بن عبد الله الحارثي وهو أمير مكة وكان على شرطته عبد العزيز بن عبد الله بن مسافع الشيبي جد مسافع بن عبد الرحمن ومن ذلك أيضا ماذكره الازرقي لما تكلم على الذهب الذي في المقام فقال حدثني جدي قال سمعت عبد الله ابن شعيب بن شيبة بن جبير بن شيبة يقول ذهبنا نرفع المقام في زمن المهدي فانثلم الى آخر القصة فهذا صريح في وجودهم في خلافة المهدي وهو ولد أبي جعفر المنصور ومات في سنة تسع وستين ومائة ومن ذلك أن الازرقي والفاكهي رحمهما الله لما ذكرا رباع مكة ذكرا جملة من رباع بني عبد الدار ولم يذكرا أنها انتقلت الى غيرهم كما هي عادتهما في كلامهما في مواضع كثيرة تدل على ذلك والازرقي كان موجودا بعد الاربعين ومائتين والفاكهي كان موجودا بعد السبعين ومائتين وهما من أهل مكة ومن أسبق الناس بذلك ولهما المعرفة التامة بأخبارها ولم يذكرا ذلك بل كلامهما صريح في خلافه كما ذكرناه ولو وقع ذلك لما خفي عليهما ولكان ذلك من أعظم ما ينبهان عليه وقد نبها على ما هو أيسر من ذلك كما يظهر ذلك لمن طالع كلامهما وتأمله ومانقل عن الشريف النسابة ماذكره الزبير بن بكار قاضي مكة رحمه الله في كتاب النسب لما ذكر [illegible] المفتاح الى شيبة قال فبنو أبي طلحة هم الذين يلون سدانة الكعبة دون بني عبد الدار وعاش الزبير بن بكار الى سنة ست وخمسين ومائتين ومن ذلك أيضا ماذكره ابن حزم في كتاب الجمهرة فانه لما ذكر الحديث المذكور قال فبنو أبي طلحة هم سدنة الكعبة الى اليوم دون سائر بني عبد الدار وعاش ابن حزم الى سنة ست وخمسين وأربعمائة ومن ذلك ماذكره ابن عبد البر في كتاب الاستيعاب في ترجمة شيبة بن عثمان بعد أن ذكر عن الزبير بن بكار ما قدمناه عنه ونصه قال أبو عمر شيبة هذا جد بني شيبة حجبة الكعبة الى اليوم انتهى وعاش ابن عبد البر الى سنة ثلاث وستين وأربعمائة ومن ذلك ماوقع في كلام غير واحد من العلماء من أهل مكة وممن قدم اليها ممن هو من أهل الخبرة بهذا الشأن الذين لو وقع هذا الامر لما خفي عليهم كالمحب الطبري وقد تقدم كلامه وابن جبير في رحلته وابن الاثير في كتاب الانساب له وسيأتي كلامه والقاضي تقي الدين الفاسي وانه ترجم جماعة منهم في العقد الثمين وكرر ذكرهم في شفاء الغرام وغيره من تآليفه ولم يعرج على انقراضهم بوجه من الوجوه وكذلك العلامة أبو العباس أحمد بن علي القلقشندي فان كلامه في كتاب نهاية الأرب في معرفة قبائل العرب يدل على بقائهم الى زمنه وقد عاش الى سنة احدى وعشرين وثمانمائة ولو كان مانقل عن الشريف النسابة حقيقة لما خفي على هؤلاء العلماء ومن ذلك أيضا ماتقدم عن المحب الطبري عن الواحدي ان جبريل عليه السلام قال مادام هذا البيت فان المفتاح والسدانة في أولاد عثمان ويشهد لذلك اتصال نسب ذريته الموجودين في زماننا الآن وقول الواحدي بعده وهو اليوم في أيديهم وعاش الواحدي الى سنة ست وثمانين وأربعمائة وقال العلماء أيضا في قوله صلى الله عليه وسلم في الحديث المتقدم خالدة تالدة أشار به الى بقاء عقبهم وأما ماذكره الازرقي من اخدام سيدنا

معاوية رضي الله عنه الكعبة عبيدا فلا دلالة فيه على انقراض الحجبة لان خدام الكعبة غير ولاة فتحها كما هو معلوم مقرر الى زماننا وكثيرا يقع في كلام الازرقي والفاكهي ذكر الحجبة ثم ذكر خدمة الكعبة أو عبيدها مما يدل على التغاير بينهما وكيف يتوهم انقراضهم في زمان سيدنا معاوية رضي الله عنه والنصوص المتقدمة صريحة في بقائهم بعده بزمن طويل بل قد ذكر ابن الاثير في كتاب الانساب ان شيبة بن عثمان بن أبي طلحة عاش الى أيام يزيد بن معاوية وكلامه يدل على بقائهم الى زمانه وقد عاش الى سنة ثلاثين وستمائة ولو انقرضوا لنبه على ذلك وانما نبهت على ذلك وان كان والحمد لله كالمقطوع به خشية أن يقف من لا علم عنده على ما نقل الشريف النسابة خصوصا مع ما قوى به مما نسب لسيدنا معاوية فيتوهم خلاف ما ذكرناه أو يجوز ذلك والتحقيق ما أشار العلماء الى استنباطه من الحديث الشريف من بقائهم والله الموفق (فوائد * الاولى) ذكر الفاكهي أن النبي صلى الله عليه وسلم لما أخذ المفتاح من عثمان فتحها بيده وقد كانوا يقولون لا يفتح الكعبة الا الحجبة (الثانية) ذكر الفاكهي أيضا أن النبي صلى الله عليه وسلم لما دفع المفتاح الى عثمان كان مضطبعا عليه رداؤه مغيبا له ودفعه اليه من وراء الثوب وقال غيبوه قال الزهري فلذلك يغيب المفتاح انتهى (قلت) فلذلك والله أعلم يرخون ستر الباب حين فتحه وحين اغلاقه (الثالثة) قال الفاكهي أيضا كان من سنة المكيين وهم على ذلك الى اليوم اذا ثقل لسان الصبي وأبطأ كلامه عن وقته جاؤا به الى حجبة الكعبة فسألوهم أن يدخلوا مفتاح الكعبة في فيه فيأخذونه الحجبة فيدخلون خزانة الكعبة ثم يغطون وجهه ثم يدخل مفتاح الكعبة في فيه فيتكلم سريعا وينطلق لسانه باذن الله تعالى وذلك مجرب بمكة الى يومنا هذا انتهى قال بعض شيوخ شيوخنا والى عصرنا هذا وهو سنة خمس وثمانمائة (قلت) والى وقتنا هذا وهو سنة أربعين وتسعمائة ولا يخصون بذلك من ثقل لسانه بل يفعلون ذلك بالصغار مطلقا تبركا بذلك ورجاء أن يمن عليه بالحفظ والفهم وقد فعل ذلك بنا آباؤنا وفعلناه باولادنا والحمد لله على ذلك ص ﴿ والمشى لمسجد مكة ولو لصلاة ﴾ ش قال القرافي وفي الكتاب ان كلمت فلانا فعلى المشى فكلمه لزمه المشى في حج أو عمرة والمدرك اما لان الحج والعمرة العادة التزام أحدهما أو لان دخول مكة لا يتأتى الا باحرام احدهما فكان اللفظ دالا عليهما بالالتزام قال اللخمي الناذر المشى ان نوى حجا أو عمرة أو طوافا أو سعيا لزمه ويدخل محرما اذا نوى حجا أو عمرة وان نوى طوافا فيخرج دخوله محرما على الخلاف في جواز دخول مكة حلالا وناذر السعي يختلف فيه هل يسقط نذره أو يأتي بعمرة لان السعي ليس بقربة بانفراده فيصح نذره بحسب الامكان وان نذر صلاة فريضة أو نافلة أتى بمكة ووفى بنذره وهذا قول مالك وذهب بعض أهل العلم الى أنه لا يأتي للنفل ان نوى الوصول خاصة [illegible] المشى وان كان عالما انه لا قربة فيه كان نذره معصية [illegible] المشى في حج أو عمرة [illegible] له نية مشى في حج أو عمرة انتهى مختصرا وقال [illegible] اذا حلف بالمشى الى مكة ونوى الوصول [illegible] ولا نية [illegible] ذلك فلا [illegible] عليه المشى ولا العمرة أو يكون [illegible] في حج أو عمرة [illegible] في حج أو عمرة يلزمه [illegible] لا شئ عليه [illegible] على الخلاف [illegible] أن عكس نذره في

شى لمسجد (والمكة)من المدونة قال مالك من قال على المشى الى مكة أو الى بيت الله أو قال ان فعلت كذا فعلى المشى الى مكة أو الى بيت الله فحنث لزمه المشى الى مكة ان شاء في حجة أو في عمرة واحرامه في ذلك من ميقاته لا من موضعه (ولو لصلاة) لم يحك ابن يونس هذا القول فضلا عن أن يكون المشهور وانظره في الاكمال والذى يجب أن تكون به الفتيا ما في المدونة من قال على المشى الى مكة لزمه المشى الى مكة ان شاء في حج وان شاء في عمرة قال مالك وان قال على المشى الى مسجد ايلياء أو الى مسجده صلى الله عليه وسلم يأتيهما راكبا لا ماشيا لان المبتغى فيهما الصلاة ولم يلزمه المشى اذ لا طاعة فيه وكذلك لو جعل على نفسه المشى الى مسجد مكة يريد الصلاة فيه دون الاحرام لكان كذلك ويركب ان شاء وانما يمشى من قال على المشى الى بيت الله قال اسماعيل لان الذى قال على المشى الى بيت الله ظاهر قوله يدل على انه أوجب على نفسه الحج أو العمرة والمشى في الحج والعمرة طاعة انتهى ما [illegible] ابن يونس

(وخرج من بها وأتى بعمرة) محمد لو حلف بمكة مشى من الحل بعمرة (كمكة أو البيت) لا غير من المدونة قال مالك لا يلزم المشى فى قول الا لمن قال على المشى الى مكة أو لبيت الله أو المسجد الحرام أو الكعبة أو الحجر * ابن القاسم أو الركن فأما غير ذلك كقوله الى الصفا والمروة أو منى أو عرفة أو المزدلفة أو ذى طوى أو الحرم أو الى غير ذلك من جبال الحرم فلا يلزمه شئ وانما لزم من قال الى مكة أو الى المسجد الحرام لان ذلك يحتوى على البيت والبيت لا يؤتى اليه الا فى حج أو عمرة * ابن حبيب وان قال على المشى الى الحجر والى الحطيم أو زمزم لم يلزمه شئ من ذلك عند ابن القاسم (ان لم ينو نسكا) فى الموطأ لا يكون مشى الا فى حج أو عمرة * الباجى فان نذر مشيا الى غير مكة لم يلزمه ذلك لا الى المدينة ولا الى غيرها اذ ليس هنالك حج ولا عمرة وان نذر مشيا الى مكة فان قيد نيته بالنسك أو أطلقها لزمه المشى والنسك لأن ظاهر نذره القربة وانما هى فى النسك وأما ان قيد نذره بالمشى خاصة فلم أر فيه نصا (من حيث نوى والا حيث حلف) من المدونة قال مالك و يمشى الحالف من حيث حلف الا أن ينوى موضعا يمشى منه فله نيته وان لم يحرك بذلك لسانه * ابن المواز فلو حلف بمصر وحنث بالمدينة فليرجع الى مصر حتى يمشى منها (أو مثله ان حنث به) اللخمى وان انتقل من بلد الى بلد آخر وهو مثله فى المسافة مشى منه ولم يكن له الرجوع الى الاول لان الاجر فى ذلك راجع الى قدر البعد والقرب وكثرة الخطا لا مزية فى هذا للاراضى (وتعين محل اعتيد) ابن بشير ان لم يكن للحالف نية فان كان موضع يمينه هو موضع حنثه مشى من حيث حلف لانه مقتضى لفظه الا أن يكون هنالك عرف فيرجع اليه (وركب فى المنهل ولحاجة) من المدونة قال مالك من قال على المشى الى بيت الله ان كلمت فلانا فكلمه فعليه المشى الى مكة وله أن يجعله فى حج أو عمرة

طاعة أم لا انتهى (فروع * الأول) قال الشيخ يوسف بن عمر فى شرح الرسالة قال أبو الوليد بن رشد وانما يلزمه المشى اذا وجد الاستطاعة فاذا لم يجد فلا يجب عليه المشى وانما يلزمه نية المشى اذا وجد التمكن من ذلك (الثانى) قال فى الذخيرة قال ابن يونس واحرامه من الميقات لا من موضعه انتهى (الثالث) قال اللخمى واختلف فى مشى المناسك اذا نذر الحج فقال مالك يمشى المناسك وذهب بعض أهل العلم الى أنه يركبها ورجع مالك مرة لمثل ذلك فقال فى كتاب محمد ان جهل فركب المناسك ومشى ذلك قابلا فلا هدى عليه قال محمد ولم يره بمنزلة من عجز فى الطريق قال ابن القاسم ذلك فيما ظننت لأن بعض الناس رأى أن مشيه الأول يجزئه وأرخص فى الركوب الى عرفة قال الشيخ وهذا هو الأصل لان الناذر انما قال على المشى الى مكة فجعل غاية مشيه الى مكة فلم يلزمه أكثر من ذلك ولو كانت نيته الحج ولو قال رجل على المشى الى مصر فى حج لم يكن عليه أن يمشى الا الى مصر ثم يركب و يحج فكذلك قوله على المشى الى مكة فى حج يمشى الى مكة و يركب فيما سواها الا أن ينوى مشى المناسك وقول ابن حبيب يمشى لرمى الجمار وان كان قد أفاض فلعادة فان لم تكن كان له أن يركب انتهى وهذا الذى ذكره ظاهر اذا قال على المشى الى مكة أو قال على المشى الى مكة فى حج وأما اذا قال على الحج ماشيا فالظاهر لزوم مشيه الجميع والله أعلم (الرابع) قال القرطبى فى شرح مسلم فلو قال على المشى الى مسجد من المساجد الثلاثة لم يلزمه المشى عند ابن القاسم بل اللازم له المضى اليها وقال ابن وهب يلزمه المشى وهو القياس انتهى فظاهر كلامه أن صورة المسئلة انه نذر المشى الى مسجد من المساجد الثلاثة ولم يعينه وانما يلزمه المسير اليها جميعا فتأمله والله أعلم (الخامس) القائل على المشى الى بيت الله هو الكعبة الا أن ينوى غيره لاشتهاره وانظر ابن عبد السلام والرجراجى وأبا الحسن فيما يتعلق بقول المصنف ولو لصلاة والله أعلم ص ﴿وخرج من بها وأتى بعمرة﴾ ش شمل قوله من كان بالمسجد الحرام ومن كان بمكة خارج المسجد فيلزمه الاتيان بعمرة وأما من كان فى المسجد فلم يذكروا فيه خلافا سواء نذر المشى الى المسجد أو الى مكة وكذا من كان خارجه ونذر المشى الى مكة وأما من كان خارجه ونذر المشى الى المسجد فذكروا لابن القاسم فيه قولين قال اللخمى فى تبصرته قال ابن القاسم واذا قال على المشى الى مكة وهو بها خرج الى الحل فيأتى بعمرة لأن مفهوم قوله أن يأتى اليها من غيرها وأقل ذلك أوائل الحل وان قال على المشى الى المسجد وهو بمكة خرج الى المسجد من موضعه ولم يكن عليه أن يخرج الى الحل وقال مرة يخرج الى الحل كالاول وان قال وهو بالمسجد على المشى الى مكة أو الى المسجد خرج الى الحل ثم يدخل بعمرة انتهى وقريب منه فى التوضيح وانظر كلام ابن يونس فانه ذكر انه يحرم من الحل وانه لو أحرم من الحرم خرج راكبا ومشى من الحل والله أعلم ص ﴿من حيث نوى﴾ ش قال ابن عرفة ابن رشد لا يجوز نذر التعليق فى المشى كنذر مدنى مشيا على العراق أو الشام انتهى ص ﴿ولحاجة﴾ ش أى نسيها

فان جعله فى عمرة مشى حتى يسعى بين الصفا والمروة فان ركب بعد سعيه وقبل أن يحلق فلاشئ عليه وان جعله فى حجة مشى حتى يقضى طواف الافاضة فاذا قضاه فله أن يركب فى رجوعه من مكة الى منى وفى رمى الجمار بمنى وان أخر طواف الافاضة حتى يرجع من منى فلا يركب فى رمى الجمار وله أن يركب فى حوائجه كالهادا وصل الى المدينة أوالى المناهل ماشيا أن يركب فى حوائجه أو تذكر فى طريقه وهو سائر حاجة نسيها فليرجع وراءها راكبا (كطريق قرب اعتيدت) روى محمد له مشى أقصر طريق * ابن عرفة فقبله الشيخ وقيده * الباجى بان كان معتادا * ابن رشد لا يجوز نذر التحليق فى المشى (وبحر اضطر له) ابن الحاجب فى جواز ركوب البحر المعتاد وتخصيصه بموضع الاضطرار قولان (لا اعتيد على الارجح) ابن عبد الرحمن من حلف بالمشى الى مكة وهو بصقلية فحنث هل يمشى من أقرب برلها أو من الاسكندرية قال انما عليه أن يمشى من الاسكندرية لانه الغالب من فعلهم اذا أرادوا الحج انما ينزلون بالاسكندرية وقال أبو عمران بل يلزمه المشى من افريقية لانه أقرب برالها * ابن يونس وهذا أبين (لتمام الافاضة وسعيها) لو قال وسعى العمرة لكان أبين * ابن عرفة آخر مشى العمرة السعى وآخر مشى الحج الافاضة انظر عند قوله وركب فى المنهل (ورجع وأهدى ان ركب كثيرا بحسب مسافته أو المناسك والافاضة (٣٣٣) نحو المصرى قابلا) أما ان ركب كثيرا فى غير المناسك والافاضة فقال ابن بشير ان ركب فى بعض الطريق لعجز فان كان يسيرا فالمذهب انه يجزئه وعليه دم ان كان المركوب مقدار والا فلا دم عليه وان تساوى ركوبه ومشيه أو كان أحدهما كثيرا والآخر أكثر فالمشهور انه يلزمه أن يرجع فيمشى ماركب ويركب المواضع التى مشى فيها ولو كان موضعه بعيدا جدا فان عجز فى الثانى لم يكلف العودة ثالثة وأما ان ركب

ورجع اليها ص * ورجع وأهدى ان ركب كثيرا بحسب مسافته أو المناسك والافاضة نحو المصرى فيرجع قابلا * ش تصوره ظاهر (فروع * الاول) الهدى انما يكون بعد رجوعه كما هو ظاهر كلام المصنف لكن فاته الحج انما يهدى اذا حج ثانية ولا يقدمه قبل ذلك فان فعل هنا أجزأه قاله أبو اسحق نقله أبو الحسن (الثانى) قال فى الذخيرة ولا يجعل مشيه الاول ولا الثانى فى فريضة (الثالث) قول المصنف وغيره فيما اذا ركب فى المناسك والافاضة انه يرجع فيحج راكبا ويمشى فى المناسك يعنون به اذا سافر من مكة وأما لو أقام بمكة الى العام القابل لحج من مكة ماشيا وأجزأه على ما سيأتى وكلام أبى الحسن عن أبى اسحق فى الفرع الخامس والله أعلم (الرابع) لو ركب فى مشيه فوجب أن يرجع ثانيا فلم يرجع فى العام الذى يليه وحج بعد ذلك بأمد أجزأه نقله أبو الحسن عن عبد الحق (الخامس) قال أبو الحسن الصغير أنظر اذا عجز فركب هل يرجع الى منزله وحينئذ يبتدئ الركوب من هناك ثم يمشى ماركب أم لا وانما يرجع الى حيث ابتدأ منه الركوب فيمشى ماركب قال الشيخ أبو محمد صالح ظاهره انه يرجع الى موضعه فيبتدئ الركوب من هناك فيركب ما مشى ثم يمشى ماركب وقال أبو اسحاق لو مشى أولا شيئا كثيرا ثم عرض له هذا يعنى الركوب قال يمشى من حيث عرض له ذلك فى المرة الثانية واعتد بما تقدم من المشى المنفرد انتهى ص * فيمشى ماركب * ش هذا اذا علم تلك المواضع والا فيلزم مشى الجميع أنظر التوضيح وابن عرفة

فى المناسك والافاضة ففى المدونة قال ابن القاسم ولو مشى حجه كله وركب فى الافاضة فقط لم يعد ثانية وأهدى لان مالكا قال اذا مرض فى طريقه يركب الأميال أو البريد أو اليوم * ابن المواز عن مالك أو اليومين ومشى البقية لم يعد ثانية وأهدى قال مالك ولو مشى حتى يسعى بين الصفا والمروة ثم خرج الى عرفات وشهد المناسك والافاضة راكبا رجع قابلا راكبا فركب ما مشى ومشى ماركب * ابن يونس لانه ركب يوم التروية ويوم عرفة وأيام الرمى وفى الافاضة وهذا كثير لان ركوبه وقع فى مواضع فى أعمال الحج فهذا أشد ممن ركب فى الطريق اليوم واليومين فلذلك أوجب عليه الرجوع والصواب أن لا رجوع عليه لانه بوصوله الى مكة بر والبها كانت اليمين قال ابن المواز عن مالك يهدى أحب الى من غير ايجاب ولم يره فى الهدى مثل من عجز فى الطريق * ابن يونس يريد عجزا يوجب عليه العودة فيه أم لا وأما قوله نحو المصرى فالذى فى الرسالة ان عجز عن المشى ركب ثم رجع ثانية ان قدر فيمشى أماكن ركوبه فان علم أنه لا يقدر قعد وأهدى ونحوه فى المدونة (فيمشى ماركب) من المدونة قال مالك من لزمه المشى الى مكة فخرج ماشيا فعجز فى مشيه فليركب فيما عجز فاذا استراح نزل وعرف أماكن ركوبه من الارض ثم يعود ثانية فيمشى أماكن ركوبه ولا يجزئه أن يمشى عدة أيام ركوبه اذ قد يركب مواضع ركوبه أولا وليس عليه فى رجوعه ثانية ان كان قويا أن يمشى الطريق كله ولكن يمشى ماركب فقط ويهرق دما لتفريق مشيه (فى مثل المعين) من المدونة قال مالك ان نذر المشى الاول فى حج فلا

يجعل الثانى فى عمرة وان نذر الاول فى عمرة فلا يجعل الثانى فى حجة (والا فله المخالفة) من المدونة لمن أبهم مشيه جعله فى عمرة فعجز وركب فله أن يجعل الثانية فى حجة أو عمرة قال فى كتاب ابن المواز وكذلك لو جعل مشيه الاول فى حج فله أن يجعل مشيه الثانى فى عمرة ▪ الشيخ يريد ان كان مشيه فى غير المناسك (ان ظن أولا القدرة والا مشى مقدوره وركب وأهدى فقط) من المدونة قال مالك لو علم فى الثانية انه لا يقدر على تمام المشى قعد وأهدى كانت حجة أو عمرة ولو علم أول خروجه انه لا يقدر أن يمشى كل الطريق فى ترداده الى مكة مرتين لضعفه أو بعد بلده أو كان شيخا زمنا أو امرأة ضعيفة أو مريضا أيس من البرء فلا بد أن يخرج أول مرة ولو كان راكبا يمشى ولو نصف ميل ثم يركب ويصلى ولا شئ عليه بعد ذلك (كأن قل) ▪ ابن عرفة ركوب يسير لعذر لا يعود له فى نسك آخر وتقدم نص ابن بشير ولا دم عليه ان لم يكن للركوب مقدار قال ابن عرفة ومذهب المدونة لزوم الهدى مطلقا (ولو قادرا) ▪ ابن يونس ظاهر المدونة لا فرق بين من ركب لعذر أو لغير عذر خلافا لابن حبيب (كالافاضة فقط) تقدم نص المدونة ان ركب فى الافاضة فقط لم يعد ثانية وأهدى (وكعام عين) ▪ اللخمى من نذر المشى فى عام بعينه فرض فيه لم يكن عليه أن يقضى ما مرض فيه واذا حضر خروج الحاج وهو مريض خرج على حاله راكبا فان صح فى بعض الطريق مشى فان لم يصح أجزأ عنه وأهدى وان كان مضمونا أمهل لعام آخر (وليقضه) أنظر ما نقص هنا والذى لابن الحاجب اذا لم يمش على المعتاد فطول القيام فى أثنائه من غير ضرورة فان كان معينا ففاته (٣٣٤) أثم وعليه قضاؤه على المعروف ▪ ابن عرفة لا أعرف مقابل المعروف (أو لم يقدر) تقدم نص الرسالة ان علم أنه لا يقدر قعد وأهدى ▪ ابن المواز وهدى واحد يجزئه فى ذلك كله (وكافريقى وكان فرقه ولو بلا عذر) ▪ ابن عرفة اتصال زمن مشيه المعتاد مطلوب وتفريقه لعذر عفو ولغير عذر فيه طرق اللخمى روى محمد ان مشى من الاسكندرية فأقام بمصر شهرا ثم بالمدينة شهرا ثم أتم عمرته أجزأه يريد وكذا فى نذر مشى الحج معينا ومضمونا كقول مالك وابن القاسم بعدم لزوم تتابع نذر صوم سنة خلافا لابن حبيب (وفى لزوم الجميع بمشى عقبة وركوب أخرى تأويلان) ▪ ابن المواز من كثر ركوبه فكان يمشى عقبة ويركب عقبة فليرجع ويمش الطريق كله ولا هدى عليه قاله مالك انتهى ولم يقيد ابن يونس ولا ابن رشد ولا اللخمى هذا بشئ قال ابن عرفة لعل بطلانه يعنى بطلان المشى الاول لعدم ضبط محل ركوبه فلا يلزم فيما ضبطه وقال بهرام ما نصه الشيخ قد يقال ما فى الموازية ليس بخلاف ثم نقل ما قاله ابن عرفة فحصل ان أحد التأويلين لابن عرفة والشيخ بهرام (والهدى واجب الا فمن شهد المناسك فندب) تقدم نص مالك يصلى أحب الى ولم يره فى الهدى مثل من عجز فى الطريق انظره قبل هذا عند قوله ورجع وأهدى (ولو مشى الجميع) ▪ ابن المواز ان مشى الطريق كله فى عودته فلا هدى عليه لانه لم يفرق مشيه انتهى نقل ابن يونس ▪ ابن بشير تعقب هذا الأشياخ وقالوا كيف يسقط ما تقرر من الهدى فى ذمته بمشى غير واجب عليه وشبهوه بمن صلى صلاة فسها فيها فوجب عليه سجود فأعادها ثانية ولم يسجد أن السجود يتقرر فى ذمته وفرق بعضهم بين هاتين المسئلتين وفى المذهب فيمن قام من اثنتين ثم عاد ساهيا قولان هل يكون سجوده قبل أو بعد ومسئلة من مشى كل الطريق الثانى تشبه هذه المسئلة فمن رأى ترتيب السجود فى ذمته جعل سجوده قبل وهذا هو المشهور فيكون على هذا دم لترتبه فى ذمته فانظر اختصار خليل على خلاف النص مع ان ابن بشير انما تردد فى المسئلة ولم يرتهن فيها أنظر ابن عرفة تعقب تخريج ابن بشير (ولو أفسد أتمه ومشى فى قضائه من الميقات) ▪ ابن القاسم

ص ﴿ ان ظن أولا القدرة والا مشى مقدوره وركب وأهدى فقط ﴾ ش ظاهر كلام المصنف أن الهدى واجب وذكر القرطبى فى شرح مسلم ان الهدى مستحب فانظره ص ﴿ ولو قادرا ﴾ ش هذا الذى اختاره المصنف من الخلاف خلاف ما نسبه ابن رشد للمذهب واللخمى ان القادر اذا ركب لزمه الرجوع ثانية ولا يجزئه المشى وسيأتى كلام ابن رشد وانظر ابن عرفة ص ﴿ وكان فرقه ولو بلا عذر ﴾ ش ظاهر كلام المصنف ان هذا يلزمه الهدى لانه عده فى جملة النظائر الواجب فيها الهدى ولم أر الآن من صرح بلزوم الهدى مع التفتيش عليه بل ظاهر كلام اللخمى انه لا شئ عليه وقد يؤخذ وجوب الهدى مما قالوا فيما اذا أفسده انه يجب عليه هديان هدى للفساد وهدى لتبعيض المشى فتأمله وكذلك الفرع الذى قبله لم أر من نص على لزوم الهدى غير ابن غازى ولم يعزه ولكن لزوم الهدى فيه ظاهر لانهم جعلوه بمنزلة الرجوع ثالثة فانه يسقط ويلزم الهدى والله أعلم ص ﴿ بمشى عقبة ويركب أخرى ﴾ ش العقبة ستة أميال قاله أبو الحسن ص ﴿ ولو أفسد أتمه ومشى فى قضائه من الميقات ﴾ ش هذا أعم من أن يكون معينا أو مبهما أنظر المدونة وعبارة

من وجب عليه مشي فمشى فى حجه فأفسدها بوطء بعرفة فانه يتم حجه و يقضى و يعيد المشي من الميقات و يركب ماقبله لان المشي الذى وقع فيه الوطء يجزئه ولا يعيده وعليه هدى للفساد وهدى لتبعيض المشي (وان فاته جعله فى عمرة وركب فى قضائه) من المدونة قال مالك من حلف بالمشي فحنث فمشى فى حج ففاته أجزأه مامشى وجعلها عمرة ومشى حتى يسعى بين الصفا والمروة و يقضى الحج قابلا راكبا و يهدى لفوات الحج (وان حج ناو يا نذره وفرضه مفردا أوقارنا أجزأه عن النذر) من المدونة قال مالك من نذر مشيا فحج ماشيا وهو صرورة ينوى فى ذلك فريضته (٣٣٥) ونذره انها تجزئه لنذره ولا تجزئه لفريضته وعليه قضاء لفريضته قابلا * ابن المواز وهذا اذا لم ينو لنذره حين نذر حجا ولا عمرة وأما ان كانت يمينه بحجة فحنث فمشى فى حج نوى به فرضه ونذره فهذا لا يجزئه عن واحد منهما * ابن يونس ذكر بعض أصحابنا ان قول ابن المواز هذا خلاف قول ابن القاسم ونص اللخمى أن لا فرق بين أن يحرم بحج لنذره ولفرضه مفردا أوقارنا الخلاف فيهما واحد (وهل ان لم ينذر حجا تأويلان) تقدم نص ابن المواز هذا ان لم ينو لنذره حين نذر حجا وحكاية ابن يونس أن بعض الاصحاب انه خلاف قول ابن القاسم (وعلى الصرورة جعله فى عمرة ثم يحج من مكة على الفور) من المدونة قال مالك ان جعل مشيه فى عمرة فحل منها فله أن يحج الفريضة من مكة قال ابن القاسم و يكون متمتعا ان كانت عمرته فى أشهر الحج (وعجل الاحرام فى انا محرم) من المدونة قال مالك ان قال ان كلمت فلانا فانا محرم بحجة فان حنث قبل أشهر الحج لم يلزمه أن يحرم بها حتى تأتى أشهر الحج الا أن ينوى انه يحرم من يوم حنث فيلزمه ذلك وان كان فى غير أشهر الحج (أوأحرم ان قيد بيوم كذا) * ابن بشير اذا عين الناذر أو الحالف وقتا لاحرامه لزمه ذلك وان كان يكره الاحرام بالحج قبل أشهره وقبل ميقاته لكن من فعل ذلك لزمه فكذلك هذا ان عين مكانا أو زمانا لزمه وعبارة المدونة ان قال أنا محرم يوم أكلم فلانا فانه يوم يكلمه محرم

المصنف نحو عبارة ابن الحاجب قال فى التوضيح ولم يصرح يعنى ابن الحاجب هل يتمادى بعد الافساد ماشيا أوراكبا ابن عبد السلام والأقرب انه لا يلزمه المشي لأن اتمامه ليس من النذر فى شيء وانما هو لاتمام الحج انتهى وماقاله ابن عبد السلام انه الاقرب صرح به فى سماع يحيى من كتاب الحج وقال ابن رشد فيه ومساواته بين أن يركب من حيث أفسد حجه أو يمضى ماشيا الى تمام حجه صحيح لأن المشي لا يجزئه بعد الوطء لفساد الحج و وجوب قضائه عليه وسواء ركب أومشى انتهى وقول المؤلف ومشى فى قضائه من الميقات هو الذى صرح به فى سماع يحيى المذكور ونقله الصقلى عن يحيى بن عمر عن ابن القاسم واعترضه ابن رشد فى شرح السماع المذكور فقال وقوله انه يمشى من ميقاته و يجزئه المشي الذى مشى من حيث حلف الى الميقات خلاف مذهب مالك وابن القاسم فى المدونة ومانص عليه ابن حبيب فى الواضحة من أن من ركب من غير عجز عن المشي أعاد المشي كله اذ لا يجوز له أن يفرق مشيه الا من ضرورة و يهدى لانه لما وطئ فرق مشيه من غير ضرورة ثم قال الا أن يكون وطئه ناسيا فحينئذ يمشى من الميقات لانه مغلوب على التفرقة بالوطء ناسيا انتهى ص * (وان حج ناو يا نذره وفرضه مفردا أو قارنا) * ش قال فى المدونة ولو قرن يريد بالعمرة المشي عليه و بالحج فريضته لم يجزه عن الفرض وعليه دم القران كمن نذر مشيا فحج ماشيا وهو صرورة ينوى بذلك نذره وفريضته أجزأه لنذره لا لفرضه وعليه قضاء الفريضة قابلا انتهى (فرع) قال البرزلى فى آخر كتاب الأيمان من أحرم من الميقات بعمرة عن نذره وأحرم من مكة عن فرضه لم يجزه عن فرضه و يجزئه عن نذره وعليه دم القران البرزلى يريد أحرم قبل أن يكمل العمرة فى الوقت الذى يرتدف ولو كان فى وقت لا ترتدف بحيث تمت عمرته جاز عنهما وكان متمتعا وعليه دم لتأخير الحلاق انتهى (فرع) قال ابن المواز اذا مشى لنذره حتى بلغ ميقاته فأحرم بحجة نوى بها فرضه فانها تجزئه لفرضه ثم يحرم بعمرة بعد ذلك من ميقاته يمشى مابقى من نذره انتهى من التوضيح (فرع) فان أحرم ولم يقصد فرضا ولا نذرا لم أر فيه نصا والظاهر انه ينصرف للحج كمن أحرم بالحج ولم ينو فرضا ولا نفلا فانه ينصرف للفرض كما صرح به سند وغيره ص * (ثم يحج من مكة على الفور) * ش يعنى انما يكون على الصرورة جعله فى عمرة ثم يحج اذا قلنا ان الحج على الفور والله أعلم ص * (وعجل الاحرام فى أنا محرم أو أحرم ان قيد بيوم كذا) * ش يعنى ان الناذر للاحرام اذا قيده بقوله يوم أفعل كذا فانه يوم يفعله يلزمه الاحرام سواء نذر

الاحرام بحج أو عمرة قال ابن عرفة وأداء الاحرام نذرا أو يمينا ان قيده بزمان أو مكان لزم منه قاله
الباجى كانه المذهب وعزاه الشيخ للموازية (قلت) هو نص المدونة بزيادة ولو نواه قبل أشهر الحج
انتهى ونص المدونة قال فيها ومن قال اذا كلمت فلانا فانا محرم بحج أو عمرة فان كلمه قبل أشهر الحج لم
يلزمه أن يحرم بالحج الى دخول أشهر الحج الا أن ينوى انه محرم من يوم حنث فيلزمه ذلك وان كان
فى غير أشهر الحج وأما العمرة فعليه أن يحرم بها وقت حنثه الا أن لا يجد صحابة و يخاف على نفسه
فليؤخر حتى يجد فيحرم حينئذ واحرامه بذلك بحج أو عمرة من موضعه لا من ميقاته ان لم ينوه فله
نيته ومن قال أنا محرم يوم أكلم فلانا فانه يوم يكلمه محرم وقوله يوم أفعل كذا فانا أحرم بحجة كقوله فانا
محرم انتهى قال أبو الحسن قوله لم يلزمه أن يحرم الى دخول أشهر الحج قال أبو محمد هذا ان كان يصل
من بلده الى مكة فى أشهر الحج وان كان لا يصل من بلده حتى تخرج أشهر الحج فيلزمه الاحرام من وقت
حنثه ابن يونس يريد من وقت يصل فيه الى مكة و يدرك الحج وقال القابسى بل يخرج من بلده غير
محرم فحيثما أدركته أشهر الحج أحرم وقول أبى محمد أولى لان قوله أنا محرم بحجة أى اذا جاء وقت
خروج الناس خرجت وأنا وحدى وعليه يدل لفظه وفى كتاب محمد ما يؤيده وقوله فى العمرة
يحرم وقت حنثه حكى عن أبى محمد انه فرق بين الحج والعمرة بان العمرة لا وقت لها فلذا وجب أن
يحرم بها وقت حنثه بخلاف الحج وقوله الا أن لا يجد صحابة وقال سحنون يحرم و يبقى حتى يجد
صحابة وقوله من موضعه لا من ميقاته وقيل من ميقاته وقوله فانه يوم يكلمه محرم ظاهره يكون
محرما من غير استئناف احرام و بهذا الظاهر قال سحنون وأما ابن القاسم فانه يقول يستأنف
بدليل قوله بعده وقوله يوم أفعل كذا فأنا أحرم بحجة كقوله فأنا محرم أو احرم اتفق فيه ابن
القاسم وسحنون انه يستأنف الاحرام وهو منصوص لابن القاسم فى كتاب محمد انه يستأنف
الاحرام قال أبو اسحق لم يبين فى الكتاب فى قوله محرم هل يكون محرما حينئذ أو يستأنف
وظاهر قوله فى كتاب محمد أنه لا يكون محرما بنفس الفعل حتى يحرم صح منه ففرق سحنون بين
أنا محرم وانا أحرم وسوى ابن القاسم بينهما قال ابن محرز قال عبد الوهاب انما قال سحنون ذلك
لان النذر معنى يتعلق بالحصر قال الشيخ يعنى بالشرط قال فاذا وجب شرط وجب حصوله أصله
الطلاق ولا يلزمه عليه الصلاة والصيام لان الصلاة مضيقة فى باب النية عن سائر العبادات والاحرام
بالحج وسع فى نيته مالم يوسع فى غيره بدليل جواز النيابة فيه عند كثير من الناس وعند قوم من
أهل العلم ان المغمى عليه يحرم عنه أصحابه ويكون اذا أفاق محرما بذلك و وجه القول بانه لا يكون
محرما حتى يستأنف احراما ماذكرناه من الصلاة والصيام صح من تبصرة ابن محرز وقال أبو
عمران سوّى ابن القاسم بين قوله أنا محرم وأنا أحرم فاوجب أن لا يكون محرما بنفس الحنث حتى
يحرم بعد الحنث وقال سحنون فى التفريق بينهما هو خلاف لابن القاسم قديما والذى يظهر لى أن
العلة انما هى لما وجدت لفظة محرم مشتركا فيها الحال والاستقبال فلم يكن ينعقد عليه الاحرام
بالشك حتى يحدث احراما مستقبلا فصح بهذا أن لا يكون محرما بنفس الاحرام وأما قوله فانا
أحرم فباتفاق أنه لا يكون محرما الا بتجديد احرام انتهى وقوله بنفس الاحرام صوابه بنفس
الحنث والله أعلم وقال فى التوضيح قال ابن رشد اذا قال ان كلمت فلانا فانا أحرم بحجة أو عمرة
فكلمه فلا خلاف أنه لا يكون محرما حتى ينشئ الاحرام وان قال أنا محرم فقال مالك لا يكون
محرما حتى ينشئ الاحرام وقال سحنون يكون محرما واختلف الشيوخ فى معناه واستشكل كونه

محرما بنفس الحنث وهو حقيق بالاشكال لان الاحرام عبادة تفتقر الى نية فمشى المؤلف على قول مالك ص ﴿ كالعمرة مطلقا ﴾ ش يعنى أن من حلف بالاحرام بالعمرة مطلقا بكسر اللام يعنى لم يقيده بقوله يوم أفعل كذا بل قال ان كلمت فلانا فانا محرم بعمرة فانه يلزمه أن يحرم بها وقت حنثه الا أن لا يجد صحابة و يخاف على نفسه فيؤخر حتى يجد ص ﴿ الا الحج ﴾ ش يعنى فانه اذا قال ان كلمت فلانا فانا محرم بحجة فكلمه قبل أشهر الحج لم يلزمه أن يحرم بالحج الى دخول أشهر الحج ان كان يصل الى مكة فيها وان لم يصل فيها فيلزمه الخروج من حين يصل فيه و يحرم حينئذ على ما قاله ابن أبى زيد واختاره ابن يونس ص ﴿ والمشى ﴾ ش يعنى اذا قال على المشى ان كلمت فلانا فكلمه فهل يجب عليه المشى على الفور قال ابن الحاجب بعد مسئلة تعجيل الاحرام وخرج عليه المشى فى الفورية لا فى الاحرام والمشهور التراخى يعنى وخرج قول بالفورية من مسئلة الاحرام قال فى التوضيح قال ابن راشد وما حكاه المصنف من أن المشهور التراخى ثبت فى نسختى ولم أقف عليه ولا يلزم على ما ذكره المصنف أن يكون المشهور كذلك فى الاحرام لان الاحرام ركن والمشى وسيلة والوسائل أخفض رتبة من المقاصد انتهى (تنبيه) لم يتكلم فى التوضيح على قوله لا فى الاحرام وقال ابن فرحون يعنى أنه لا يلزمه الاحرام فى قوله على المشى الا من الميقات يريد ولا يصح أن يقال يلزمه أن يحرم من موضعه قياسا على قوله فانا محرم لانه هنا صرح بالاحرام ولم يصرح به فى قوله فعلى المشى انتهى وقال ابن يونس فى قوله فى المدونة فى مسئلة من قال ان كلمت فلانا فانا محرم واحرامه من موضعه بخلاف من قال على المشى الى مكة فهذا يحرم من ميقاته جعل مشيه فى حج أو عمرة انتهى وقل فى الشامل ولا يلزم الفور فى المشى على المنصوص انتهى وقال الرجراجى فى المسئلة الثانية فيمن نذر احراما بحج أو عمرة ان فعل كذا فلا يخلو أن يقيد يمينه بوقت أو لا يقيدها فان قيدها بوقت غير معين وكانت يمينه بحج مثل أن يقول يوم يفعل كذا فهو محرم فقد قال فى الكتاب انه يكون محرما يوم كلمه وكذلك العمرة وهل يكون محرما بنفس الفعل أو لا بد من احرام و يحرم به فيصير باحرامه محرما فانه يتخرج على قولين أحدهما انه لا يكون محرما بنفس الفعل حتى يبتدئ الاحرام وهو ظاهر ما فى الكتاب والثانى أنه يكون محرما بنفس الفعل وهو ظاهر قول سحنون فان تمكن له الخروج خرج فى الحال والا بقى على احرامه حتى يصيب الطريق والحج والعمرة فى ذلك سواء فان لم يقيد يمينه بوقت مثل أن يقول ان فعل كذا وكذا فهو محرم أو أنا محرم بحج أو عمرة فأما الحج فلا يخلو من أن يحنث قبل أشهر الحج أو فى أشهره فان حنث قبلها فاما فى قوله أنا أحرم فلا خلاف أعلمه فى المذهب انه لا يكون محرما بنفس الحنث وانما يكون محرما اذا دخلت عليه أشهر الحج لأن أشهر الحج وقت الاحرام وقبلها لا يجوز فاذا حنث قبل أشهر الحج أخر حتى تدخل الا أن تكون له نية فيكون محرما يوم حنث كما قال فى الكتاب غير انه ينظر فان كان اذا أخر الخروج الى أشهر الحج لم يصل ولم يدرك الحج فينبغى له أن يخرج بغير احرام فاذا دخلت أشهر الحج فى طريقه أحرم فان حنث فى أشهر الحج فان الاحرام لم يلزمه و يكلف الخروج ليوفى بعهدة يمينه وأما قوله فأنا محرم هل هو مثل قوله فانا أحرم والمذهب على ثلاثة أقوال أحدها أن قوله فأنا محرم كقوله فأنا أحرم فلا يكون محرما بنفس الحنث وهو قول ابن القاسم فى كتاب النذور والثانى انه يكون محرما بنفس الحنث فى أنا محرم وفى أنا أحرم وهو قول سحنون والثالث الفرق بينهما وأما العمرة بحنث الحالف بها فلا يخلو من أن يكون يمكنه الخروج أو لا فان أمكنه

(كالعمرة مطلقا ان لم يعدم صحابة) من المدونة ان قال ان كلمت فلانا فأنا محرم بعمرة فعليه أن يحرم لها وقت حنثه الا أن لا يجد صحابة و يخاف على نفسه فليؤخر حتى يجد فيحرم حينئذ (لا الحج والمشى فلأشهره ان وصل والا فمن حيث يصل على الاظهر) قال أبو محمد العمرة لا وقت لها فلذلك وجب أن يحرم لها وقت حنثه والحج له زمان وهى الاشهر فمتى حنث قبلها لم ينبغ له أن يحرم بالحج حتى تدخل الاشهر وهذا اذا كان يصل من بلده الى مكة فى أشهر الحج فأما ان كان لا يصل من بلده الى مكة حتى تخرج أشهر الحج فان هذا يلزمه الاحرام من وقت يصل فيه الى مكة و يدرك الحج وقال القابسى بل يخرج من بلده غير محرم فأينما أدركته أشهر الحج أحرم * ابن يونس وقول أبى محمد أولى لان معنى قوله أنا محرم بحجة أى اذا جاء وقت خروج الناس خرجت أنا محرما بخلاف من قال على المشى الى مكة فهذا يحرم من ميقاته جعل مشيه فى حج أو عمرة

الخروج ووجد الاصحاب فلا خلاف أعلمه فى المذهب أنه يؤمر بالخروج ولا يجوز له التأخير الا متأولا فان لم يمكنه فهل يلزمه الاحرام مع الانتظار وهو قول سحنون أولا يلزمه الاحرام الا مع المشى وهو قول مالك فى الكتاب انتهى وفى كلامه تعارض لانه حكى أولا انه لا يلزمه الاحرام فى أنا أحرم بنفس الحنث بلا خلاف ثم ذكر انه يلزمه الحنث فى قول سحنون وما ذكره أولا هو الصواب الموافق لما نقله غير واحد أبو الحسن وابن محرز وأبو عمران وابن راشد وغيرهم كما تقدم فى كلام أبى الحسن وكلام صاحب التوضيح وقوله وانما يكون محرما اذا دخلت أشهر الحج يعنى يؤمر بالاحرام اذا دخلت أشهر الحج لا انه يكون محرما بنفس دخولها اذ لا قائل به وقوله فيما اذا كان لا يصل اذا خرج فى أشهر الحج انه يحرم ويؤخر الاحرام الى دخول أشهر الحج هو قول القابسى خلافا لما قاله أبو محمد واختاره ابن يونس ومشى عليه المصنف وقال فى التوضيح اذا قال ان كلمت فلانا فأنا محرم بحج أو عمرة فان نوى تقديما أو تأخيرا وصرح بذلك لم يلزمه الا ما نوى أو صرح به انتهى فعلم من كلام التوضيح المتقدم وكلامه هنا وكلام الرجراجى وأبى الحسن وابن عرفة ان معنى قول المصنف وعجل الاحرام فى أنا محرم أو أحرم ان قيد بيوم كذا ان من نذر الاحرام أو حلف به فى يمين فحنث فان قيده بيوم يريد بلفظ أو نية فانه يجب عليه أن يعجله فى ذلك اليوم الذى سماه أو نواه سواء كان بحج أو عمرة وفهم من كلامه أعنى من قوله وعجل انه لا يكون محرما بنفس الحنث فى قوله أنا محرم كما هو فى قول مالك وابن القاسم خلافا لسحنون ثم لما فرغ من القسم المقيد ذكر المطلق وبدأ بالعمرة فقال كالعمرة مطلقا ويعنى ان من نذر الاحرام بعمرة مطلقا أى غير مقيد ذلك بزمن معين لا بلفظ ولا بنية كمن قيدها فيجب عليه أن يعجل الاحرام بها يوم حنثه كما تقدم عن المدونة فقوله مطلقا بكسر اللام كما تقدم ثم ذكر القيد الذى ذكره فى المدونة وهو وجود الاصحاب وانه ان لم يجد رفقة أخر الاحرام حتى يجد خلافا لسحنون ثم قال لا الحج يعنى الحج المطلق فاذا نذر الاحرام بالحج مطلقا غير مقيد احرامه بزمن لا بلفظ ولا بنية ثم حنث فانه لا يجب عليه أن يحرم حتى تدخل أشهر الحج ان كان يصل فيها الى مكة وان لم يصل فيجب عليه أن يحرم ويخرج من الوقت الذى يصل كما قاله أبو محمد واختاره ابن يونس خلافا للقابسى فى قوله يدخل بغير احرام فاذا دخلت أشهر الحج أحرم واستعمل المصنف هنا حيث للزمان وقد أنكره بعضهم وقال فى المغنى وهو للمكان اتفاقا وقال الأخفش وقد ترد للزمان وقوله على الاظهر نوقش فى ذلك بأن الترجيح انما هو لابن يونس لا لابن رشد ومعنى قوله لا المشى تقدم قبل هذا وما ذكره المصنف فى الاحرام المطلق من التفصيل بين الحج والعمرة هو مذهب المدونة وذكر ابن الحاجب فى كونه على الفور قولين ثم ذكر مذهب المدونة فقال فى التوضيح بعد كلامه المتقدم وان لم يعين شيأ لا بلفظ ولا بنية فالقول بالفور لعبد الوهاب وعلله بأن النذور المطلقة محلها على الفور ابن عبد السلام والقول الآخر ظاهر الروايات وتأول الباجى قول عبد الوهاب على الاستحباب ابن عبد السلام وهو الصحيح اه (فرع) قال أبو الحسن لو كلمه فحنث بالحج ولا يمكن أن يدرك الحج لضيق الوقت قالوا يحرم ويقيم على احرامه الى قابل لانه ضيق على نفسه باليوم انتهى من شرح قوله يوم أكلم فلانا ومفهوم كلامه انه اذا حنث فى المطلق وكان الوقت ضيقا لا يلزمه الاحرام والله أعلم ص ﴿ ولا يلزم فى مالى فى الكعبة أو بابها ﴾ ش قال فى المدونة ومن قال مالى فى الكعبة أو فى رتاجها أو حطيمها فلا شئ عليه لان الكعبة لا تنقض فتبنى والرتاج الباب والحطيم ما بين الباب الى

(ولا يلزم فى مالى فى الكعبة أو بابها) من المدونة قال مالك من قال مالى فى رتاج الكعبة فلا شئ عليه * ابن عرفة فيها مالى فى الكعبة أو رتاجها أو حطيمها لغو والحطيم ما بين الباب الى المقام وقيل ما بين الركن الاسود الى الباب الى المقام عليه يتحطم الناس (أو كل ما أكتسبه) ابن رشد حلفه بصدقة ما يفيد أو يكتسب أبدا لغو اتفاقا والى مدة أو فى بلد فى لغوه ولزومه قولان والصواب اللزوم كالعتق

المقام زاد ابن يونس بعد قوله لاشئ عليه كفارة يمين ولا غيرها وقال ابن حبيب الحطيم ما بين الركن الاسود الى الباب الى المقام عليه يحطم الناس أبو محمد فعلى تفسير ابن حبيب ذلك كله حطيم الجدار من الكعبة والفضاء الذى بين البيت والمقام الآن انتهى وقال أبو الحسن عن عياض فى المشارق والحطم الهلاك مأخوذ من هلاك الجبابرة هنالك بالدعاء وقيل هو من تحطيم الذنوب والحطم هو الانكسار انتهى قال أبو الحسن حمله على انه أراد فى بنائها فلذلك قال لاشئ عليه كالو نوى ذلك وأما ان نوى أن ينفق عليها لزمه انتهى وذكر ابن الحاجب كلام المدونة وقال فى التوضيح وما ذكره المصنف من قوله فلاشئ عليه هو المشهور وروى عن مالك أن عليه كفارة يمين ونقل فى الاستذكار أن اسماعيل بن أبى أويس روى عن مالك انه يلزمه اخراج ثلث ماله وقال ابن حبيب أرى أن يسأل فان نوى أن يكون ماله فى الكعبة فيدفع ثلثه للخزنة يصرفونه فى مصالحها فان استغنت عنه بما أقامه السلطان من ذلك تصدق به وان قال لم أنو شيأ ولا أعرف لهذه الكلمة تأويلا فكفارة يمين أحب الى وسواء كان ذلك فى نذر أو يمين انتهى ونقل ابن عرفة قول ابن أبى أويس ونصه أبو عمر عن ابن أبى أويس مشهور قول مالك اخراج ثلث ماله لا كفارة يمين انتهى وماذكره أبو الحسن ظاهر فينبغى أن يقيد به كلام المدونة وكلام المصنف بدليل هذا الفرع الذى فى المدونة وهو مانصه قال فى المدونة ومن قال مالى فى كسوة الكعبة أو طيبها أهدى ثلث ماله يدفعه الى الحجبة انتهى قال فى التوضيح والظاهر فى زماننا أن يتصدق بذلك لان الملوك تكفلت بالكعبة ولا يتركون أحدا يكسوها والحجبة لا يؤمنون فى الغالب وكذلك قال ابن راشد وهو يؤخذ مما قدمناه عن الموازية انتهى يشير الى مانقله عنه قول ابن الحاجب فان قصر يعنى ثمن الهدى عن التعويض فقال ابن القاسم يتصدق به حيث شاء وفيها أيضا يبعثه لخزنة الكعبة ينفق عليها قال فى التوضيح أشعر قوله أيضا ان قوله فى المدونة أيضا وفى قول مالك اشكال ولعل ذلك هو الموجب لنسبة ذلك للمدونة ان الكعبة لاتنقض وتبنى ولا يكسوها الا الملوك ويأتيها من الطيب مافيه كفاية وهى ان كانت تكنس فكناستها من خوص قبل الكنس لاتساوى الفلس وبعده تساوى الدرهم فلم يبق الآن يأكلها الخزنة وليس هذا من قصد الناذر فى شئ لكن فى الموازية ما يدفع هذا الاشكال فانه قال بعد قوله ينفق عليها فان لم تحتج اليه الكعبة تصدق به وساقه ابن يونس على انه تقييد وهو كذلك ان شاء الله تعالى انتهى ولقوة ذلك عنده جزم به فى المختصر كما تقدم وهو ظاهر لا شك فيه ونقل ابن فرحون كلامه وقبله غير ان فيه وكذلك قال ابن هارون فما أدرى تصحف عليه أم قاله ابن هارون أيضا والله أعلم (فروع * الأول) قال فى المدونة ومن قال أنا أضرب بمالى أو بشئ منه بعينه حطيم الكعبة أو الركن فعليه حجة أو عمرة ولا شئ عليه فى ماله وكذلك لو قال أنا أضرب بكذا الركن الاسود فليحج أو يعتمر ولا شئ عليه ان لم يرد حملان ذلك الشئ على عنقه قال ابن القاسم وكذلك هذه الاشياء ابن يونس قال ابن المواز وان أراد حملانه وكان يقوى على حمله فكذلك يحج أو يعتمر راكبا ولا شئ عليه فان كان مما لا يقوى على حمله مشى وأهدى وقال ابن حبيب اذا قال أنا أضرب بكذا لشئ من ماله الركن الاسود أو الكعبة وأراد حمله على عنقه مشى الى البيت فى حج أو عمرة وأهدى فلا يحمله ثم يدفع ماسمى ان كان لا يبلغ ثمن هدى الى خزنة الكعبة يصرف فى مصالحها وقاله ابن القاسم انتهى ونقله أبو الحسن وقال انظر الهدى هنا خفيف انتهى وقال ابن يونس معنى قوله أضرب بمالى حطيم الكعبة أى أسير به وأسافر به الى الكعبة ومن ذلك قوله

تعالى واذا ضربتم في الأرض أي سافرتم ومنه قولهم ضرب المقارض بالمال لانه يسير به ويضرب في الارض لابتغاء الرزق ولم يرد به ما عند الناس من الضرب بتاله الكعبة لان ذلك استخفاف من فاعله وغير ما أمر به من التعظيم لها انتهى ونقله أبو الحسن وقال بعده وحمل اللخمي هذا على الضرب حقيقة قال ظاهره نذر معصية لاشئ فيه ولكنه يحتمل أن يريد الضرب الذي هو السير لانه لفظ مشترك انتهى وقال قبله قوله هنا يناقض ما قال فيمن قال على الانطلاق الى مكة لان القائل أنا أضرب قد عبر بلفظ بغير لفظ المشي الى مكة وبغير لفظ الركوب الذي اختلف فيه قوله الشيخ والفرق بينهما انه هنا ذكر البيت أو بعضه وهنالك انما ذكر مكة وهي مشتملة على البيت وغيره فلو كان هنالك أضاف السير والذهاب الى البيت لقال مثل ما قال هنا يلزمه انتهى فتحصل انه اذا قال أضرب بكذا في البيت أو جزء منه أنه ان أراد الضرب الحقيقي فلا يلزمه شئ لانه معصية وان أراد السير أو لم تكن له نية فان لم ينو حمله حج أو اعتمر راكبا ولا شئ عليه وان أراد حمله فعند ابن المواز يفصل فيه ان كان يقوى عليه فمثل الاول والامشى وأهدى وعند ابن حبيب يمشي ويهدي ويدفع ما سمى ان لم يبلغ ثمن هدى لخزنة الكعبة والله أعلم (تنبيه) ورد في الحديث الصحيح لولا حداثة قومك بكفر لأنفقت كنز الكعبة في سبيل الله قال القرطبي كنز الكعبة المال المجتمع مما يهدى اليها بعد نفقة ما تحتاج اليه وليس من كنز الكعبة ما تحلى به من الذهب والفضة كما ظنه بعضهم فان ذلك ليس بصحيح لأن حليتها حبس عليها كحصرها وقناديلها لا يجوز صرفها في غيرها وحكم حليها حكم حلية السيف والمصحف المحبسين انتهى (الثاني) وأما النذر للكعبة فاما أن يقصد بها خدمتها وهو الغالب أو مطلق أهل الحرم فيصرف لمن قصد أو يقصد أن يصرف في مصالحها وحكمه ما ذكره في التوضيح وذكره أبو الحسن في مسئلة مالي في الكعبة أو بابها أو طيبها وان لم يقصد شيأ فلم أر فيه نصا والظاهر أن يصرف في غالب ما يقصده الناس بنذورهم والله أعلم (الثالث) قال ابن عرفة ونذر شئ لميت صالح معظم في نفس الناذر لا أعرف نصا فيه وأرى ان قصد مجرد كون الثواب للميت تصدق به بموضع الناذر وان قصد الفقراء الملازمين لقبره أو زاويته تعين لهم ان أمكن وصوله لهم انتهى وان لم ينو شيأ فقال البرزلي في آخر مسائل الهبة والصدقة وسألت شيخنا الامام يعني ابن عرفة عما يأتي الى الموتى من الفتوح ويعدون به مثل أن يقول ان بلغت كذا لسيدي فلان كذا ما يصنع به * فأجاب بأنه ينظر الى قصد المتصدق فان قصد نفع الميت تصدق به حيث شاء وان قصد الفقراء الذين يكونون عنده فليدفع ذلك اليهم وان لم يكن له قصد فلينظر عادة ذلك الموضع في قصدهم الصدقة على ذلك الشيخ وكذلك ان اختلف ذرية الولي فيما يؤتى به اليه من الفتوح فلينظر قصد الآتي به فان لم يكن له قصد حمل على العادة في اعطاء ذلك الفقراء أو لهم أو للاغنياء وسمعته حين سئل اني تصدقت على سيدي محرز بدرهم أو نحوه فقال يعطي ذلك للفقراء الذين على بابه انتهى وقال الدماميني في حاشيته على البخاري في باب كسوة الكعبة من كتاب الحج بعد أن ذكر كلام ابن عرفة الاول وبقي عليه ما اذا علمنا نذره وجهلنا قصده وتعذر استفساره فعلى ماذا يحمل والظاهر حمله على ما هو الغالب من أحوال الناس بموضع الناذر انتهى وهذا الذي ذكره يؤخذ مما ذكره البرزلي عن ابن عرفة والله أعلم ومثل ذلك من ينذر شيأ للنبي صلى الله عليه وسلم والله أعلم ص ﴿أو أهدى لغير مكة﴾ ش قال ابن الحاجب واذا التزم هديا لغير مكة لم يفعله لانه معصية قال في التوضيح قال في المدونة وسوق البدن الى غير مكة من الضلال

(أو هدى لغير مكة) من المدونة قال مالك ان قال لله على أن أنحر بدنة أو قال لله على هدى فلينحر ذلك بمكة وبمنى يوم النحر وان قال لله على جزور أو أنحر جزورا فلينحرها بموضعه ولو نوى موضعا فلا يخرجها اليه وينحرها بموضعه الذي هو فيه قال مالك وكذلك لو نذرها لمساكين البصرة أو مصر وهو بغيرها فلينحرها بموضعه وليتصدق بها على مساكين من عنده كانت الجزور بعينها أو بغير عينها أو سوق البدن الى غير مكة من الضلال

انتهى وقال ابن فرحون لان الهدى انما يكون قربة اذا كان لمكة يريد اذا ذكر لفظ الهدى لأن سوق البدن الى غير مكة من الضلال ومعناه أنه التزم ذلك على سبيل النذر كقوله لله على نذر سواء كان معلقا أو غير معلق انتهى وقال ابن عبد السلام لاشك ان ناذر الهدى وفى معناه أن يقول لله على بدنة فاما أن يكون نذرا مطلقا غير مقيد ببلد أو مقيدا ببلد والبلد اما مكة أو غيرها والحكم فى الثانى من الاقسام بين وكذلك الاول وهو المطلق لأن مكة ومنى محل الهدايا وعلى هذا القسم تكلم فى المدونة وأشار فيها الى الثالث بقوله وسوق البدن لغير مكة من الضلال والمصنف لما كان مذهبه الاختصار اعتمد الكلام على القسم الثالث وسكت عن الاول والثانى لان الكلام على الثالث يستلزم الكلام عليهما ولا ينعكس أعنى اذا كان من سمى غير مكة لا يجزئه أن ينحر الا بمكة فأحرى من لم يسم أو سماها وهو بين انتهى وماقاله ظاهر الا أن آخر كلامه يوهم ان من نذر هديا لغير مكة يلزمه أن ينحره بمكة وهو خلاف ماقال المصنف وليس كذلك بل مراده انه لا يجوز له نحره بغير مكة فان أراد نحره فانما ينحر بمكة ويستحب له ذلك كما سيأتى عن اللخمى قال فى المدونة ومن قال على لله أن أنحر بدنة أو قال لله هدى فلينحر ذلك بمكة ابن يونس أو بمنى يوم النحر وقاله ابن عمر وابن عباس انتهى وقال ابن عرفة وفيها ينحر من قال لله على نحر بدنة أو لله على هدى بمكة (قلت) يريد أو بمنى بشرطه انتهى وظاهره انه لم يقف عليه للمتقدمين وقد ذكره ابن يونس كما تقدم الا أن يريد أن مفهوم كلام ابن يونس يقتضى تخصيص نحره بيوم النحر فعدل عن ذلك بقوله أو بمنى بشرطه ليدخل فى ذلك مابعد يوم النحر مما يجوز فيه نحر الهدى ثم قال ابن عرفة اثر كلامه المتقدم الشيخ عن أشهب من حل بعمرة فى أشهر الحج ومعه هدى تطوع نحره بمكة الا أن يكون نذره بمنى فان نحره بمكة قبل عرفة فعليه بدله انتهى ثم قال فى المدونة ولله على جزور أو أن أنحر جزورا فلينحرها بموضعه ولو نوى موضعا أو سماه فلا يخرجها اليه كانت الجزور بعينها أو بغير عينها وكذلك ان نذرها لمساكين بلده وهو بغيرها فلينحرها بموضعه ويتصدق بها على مساكين من عنده وسوق البدن الى غير مكة من الضلال انتهى قال ابن عبد السلام مذهب المدونة فى هذه المسئلة هو المشهور وكذلك قال فى التوضيح ومقابله عن مالك أيضا قال ابن يونس اثر نقله كلام المدونة المتقدم قال فى الموازية وهو كمن نذر أن يصلى بمصر مائة ركعة وهو من أهل المدينة أو غيرها انه لا يصلى الا بموضعه قال وقد قال مالك مرة انه ينحرها حيث نوى وقاله أشهب قال أشهب وان لم تكن له نية نحرها بموضعها انتهى قال ابن عرفة بعد ذكره كلام المدونة وكلام أشهب وصوبه اللخمى قال ولو نوى هديه لذلك البلد كان نذر معصية ويستحب أن يفى به بمكة انتهى (تنبيهات * الاول) قال ابن يونس قال ابن حبيب وان نذر أن ينحر الجزور بمكة كان عليه أن ينحرها بها وليس بهدى قال ابن عرفة ونقله اللخمى بلفظ نحره بها ولم يكن عليه أن يقلده ويشعره (قلت) ظاهره له كذلك فيصير هديا كفعل ذلك فى نسك انتهى يعنى بالنسك الفدية (الثانى) قال فى التوضيح أشار بعضهم الى أنه يجوز أن لا ينحر شيأ ويطعم المساكين لحما يكون قدره قدر لحم الجزور وهو ظاهر لانه لاقربة فى النحر انتهى والبعض المشار اليه هو الباجى وعنه نقله ابن عرفة ونصه الباجى وعندى أن النذر انما هو فى اطعام لحمها الا فى اراقة دمها فمن نذر نحر جزور بغير مكة فاشتراه منحورا وتصدق به أجزأه انتهى (الثالث) قال أبو الحسن البدنة عندهم مايذبح فى محل مخصوص والجزور الناقة المعدة للنحر فى غير محل مخصوص انتهى ص ﴿أو مال غير ان لم يرد ان ملكه﴾ ش سواء كان ذلك

(أو مال غير) من المدونة قال مالك من قال عبد فلان أو داره أو شئ من ماله هدى ان فعلت كذا فلا شئ عليه للحديث (ان لم يرد ان ملكه) ابن بشير الا أن يريد التزام ذلك ان ملكه فيكون من باب العتق قبل الملك والطلاق وقبل النكاح والمشهور لزومه (أو على نحر فلان ولو قريبا

مما يهدى أو مما لا يهدى فان أراد ان ملكه فالمشهور يلزمه و يجرى على ما تقدم فيما يصح هديه وما لا يصح هديه (تنبيهات ■ الأول) قال أبو الحسن انما فرق بين قوله لحر أنا أهديك وقوله لعبد غيره هو هدى وان كانا جميعا لا ملك له عليهما لان العبد يصح ملكه فيخرج عوضه وهو نيته وأما الحر فليس مما يصح ملكه ولا يخرج عوضه فحمل عليه فيه الهدى اذا قصد القربة انتهى (الثانى) قال أبو الحسن وقع فى كتاب محمد فيمن قال أنا أنحر عبد فلان أنه لا شئ عليه كمن قال أنا أهدى هديا كما اذا قال أنا أنحر فلانا انتهى وهذا ليس هو المشهور فى قوله أنا أنحر فلانا والمشهور انه لا يلزمه شئ والله أعلم (الثالث) أصل هذه المسئلة مارواه مسلم فى المرأة الانصارية التى أسرت وكانت العضباء ناقة رسول الله صلى الله عليه وسلم أخذها العرب الذين أسروا المرأة فهربت المرأة على العضباء ونذرت ان نجاها الله عليها لتنحرنها فقال النبى صلى الله عليه وسلم بئسما جزتها لا وفاء لنذر فى معصية ولا فيما لا يملكه العبد قال القرطبى ظاهر هذا الكلام يدل على ان الذى صدر من المرأة معصية لانها التزمت أن تهلك مال الغير فتكون عاصية بهذا القصد وهذا ليس بصحيح لان المرأة لم يتقدم لها من النبى صلى الله عليه وسلم بيان تحريم ذلك ولم تقصد ذلك وانما معنى ذلك والله أعلم أن من أقدم على ذلك بعد التقدمة اليه و بيان أن ذلك محرم كان عاصيا بذلك القصد ولا يدخل فى ذلك المعلق على الملك كقوله ان ملكت هذا البعير فهو هدى أو صدقة لان ذلك الفعل معلق على ملكه لا ملك غيره انتهى فهذا يدل على ان حلف الانسان بملك الغير محرم وقال القرطبى فى شرح مسلم فى شرح قوله فى كتاب الايمان ليس على الرجل نذر فيما لا يملك اختلف العلماء فيما اذا علق العتق أو الهدى أو الصدقة على الملك مثل أن يقول ان ملكت عبد فلان فهو حر فلم يلزمه الشافعى شيأ من ذلك عم أو خص تمسكا بهذا الحديث وألزمه أبو حنيفة كل شئ من ذلك عم أو خص لانه من باب العقود المأمور بالوفاء بها و وافق أبا حنيفة مالك فيما اذا خص تمسكا بمثل ما تمسك به أبو حنيفة وخالفه اذا عم رفعا للحرج الذى أدخله على نفسه ولمالك قول آخر مثل قول الشافعى انتهى وقال ابن عبد السلام فى باب التفليس فى شرح قول ابن الحاجب وللحجر أربعة أحكام منع التصرف فى المال الموجود قال ابن عبد السلام احترازا مما لم يوجد له من المال كالتزامه عطية شئ ما ان ملكه فانه لا يمنع منه الآن ولكنه ان ملك ذلك الشئ وقد زال عنه حكم الفلس لزمه ما التزم والا كان للغرماء منعه انتهى ص ﴿ ان لم يلفظ بالهدى أو ينويه أو يذكر مقام ابراهيم ﴾ ش يعنى فان تلفظ بالهدى كان قال لله على أن أهدى فلانا أو نواه كما اذا قال على أن أنحر فلانا ونوى بذلك الهدى أو ذكر مقام ابراهيم كما اذا قال أنحر فلانا فى مقام ابراهيم يريد أو البيت أو المسجد أو منى أو مكة أو الصفا أو المروة فانه يلزمه هدى قال فى التوضيح عن ابن بشير أو يذكر موضعا من مواضع مكة أو منى (تنبيهات ■ الأول) ظاهر كلام المصنف انه اذا ذكر مقام ابراهيم لزمه الهدى فى القريب والاجنبى وهذه طريقة للباجى كما ذكره فى التوضيح وذكره أبو الحسن عن ابن المواز عن ابن القاسم وظاهره انه تقييد وخص ابن الحاجب وغيره ذلك بالقريب (الثانى) ظاهر كلامه أيضا سواء كان ذلك فى نذر أو تعليق وهو اختيار ابن يونس كما قال فى التوضيح وخص بعضهم ذلك بالتعليق قال وأما ان قال لله على نحر فلان أو ولدى فلا يلزمه (الثالث) قيد ابن بشير مسئلة ما اذا ذكر الهدى بان لا يقصد المعصية يعنى ذبحه قال فلا يلزمه حينئذ شئ ويقيد به مسئلة نية الهدى وذكر المقام من باب أولى وارتضى القيد فى الشامل وأتى به على انه المذهب وهو

ان لم يلفظ بالهدى أو ينوه أو يذكر مقام ابراهيم) ابن الحاجب اذا نذر معينا هديا وجب ثم قال وان كان لغيره فالمنصوص لا يلزمه شئ الا أن يريد ان ملكته فان كان مما لا يملك كالحر فالمشهور عليه هدى فان لم يذكر الهدى والتزم نحر حر فان كان أجنبيا فالمشهور لا شئ عليه وان كان قريبا وذكر مقام ابراهيم أو مكة أو منى ونحوها لزمه هدى والا فلا شئ عليه ■ ومن ابن عرفة نذر هدى الحر فى اليمين هدى قياسا على قصة ابراهيم عليه السلام وروى ابن حبيب فى قوله لابنه أو أجنبى أهديه لبيت الله نذرا أو يمينا هدى واحجاجه فان أبى سقط ومن المدونة قال مالك من قال ان فعلت كذا فأنا أنحر ولدى فحنث فعليه كفارة يمين وقاله ابن عباس ثم رجع مالك وقال لا كفارة عليه ولا غيرها الا أن ينوى به وجه الهدى أن يهدى ابنه لله فعليه الهدى قال ابن القاسم وهذا أحب الى من الذى سمعت منه والذى سمعت منه ان لم يقل عند مقام ابراهيم فعليه كفارة يمين وان قال عند مقام ابراهيم فليهد هديا ومن المدونة أيضا قال ابن القاسم و يلزمه فى

نحر أبو به ما يلزمه فى نحر ولده * ابن المواز وكذلك لو قال لاجنبى أنا أنحرك عند مقام ابراهيم فليهد عنه هديا وابنه وأجنبى فى ذلك سواء

(والاحب حينئذ كنذر الهدى بدنة ثم بقرة) الرسالة وأما فى الهدايا (٣٤٣) فالابل أفضل ثم البقر ثم الضان ثم المعز (كنذر الحفا)

ظاهر والله أعلم وقال فى التوضيح خليل المسئلة على ثلاثة أوجه ان قصد الهدى والقرب لزمه باتفاق ومن قصد المعصية لم يلزمه باتفاق واختلف حيث لا نية والمشهور عليه الهدى انتهى (الرابع) قال فى التوضيح عن الباجى اذا علق ذلك بمكان النحر كان يقول أنحرك عند مقام ابراهيم قال فانظر قوله فان علق ذلك بمكان الذبح وعند المقام فانه مخالف لما قاله ابن هرون ان المراد بمقام ابراهيم قضيته فى التزام ذبح ولده وفداؤه بالهدى لا مقام مصلاه انتهى وقال ابن فرحون عند ذكر كلام ابن هرون وهو بعيد من كلام أهل المذهب انتهى وفى المدونة نحو ما ذكر عن الباجى قال وان قال عند مقام ابراهيم انتهى (الخامس) قال أبو الحسن قال ابن المواز لو قال لعدة من ولده أو غيره أنا أنحركم كان عليه ان يهدى عن كل واحد هديا وقد قيل عليه هدى لجميعهم والاول أحب الينا وهو الحق والله أعلم (السادس) قال فى النوادر ومن كتاب ابن المواز ومن نذر أن يذبح نفسه فليذبح كبشا أراه يريد ان سمى موضع النحر بمكة انتهى (السابع) قال فى سماع أبى زيد من النذور اذا قال لولده أنت بدنة لاشئ عليه الا أن يكون نوى الهدى ابن رشد قوله فى ابنه هو بدنة بمنزلة قوله أنا أنحره وقوله لاشئ عليه الا ان يكون نوى الهدى هو أحد أقوال مالك والذى يتحصل انه ان أراد الهدى أو سمى المنحر فعليه الهدى قولا واحدا وان لم تكن له نية ولا سمى المنحر فمرة رأى عليه كفارة يمين ومرة لم ير عليه شيأ وهو قول ابن القاسم فى هذه الرواية ص ﴿ كنذر الهدى بدنة ﴾ ش يشير الى قول ابن الحاجب وان نذر هديا مطلقا فالبدنة أولى والبقرة والشاة تجزئ قال فى التوضيح قوله مطلقا يحتمل أن يريد من غير تعيين ويحتمل أن يريد سواء كان معلقا أم لا وما ذكره من ان البدنة أولى والبقرة والشاة تجزئ نص عليه فى المدونة فى الحج الثانى انتهى (فرع) قال ابن الحاجب ومن نذر هديا بدنة أو غيرها أجزأه شراؤها ولو من مكة قال ابن عبد السلام يعنى ان من قال لله على هدى بدنة أو بقرة أو شاة وهو بغير مكة لم يلزمه أن يهديها من بلده وان أمكن وصولها الى مكة لان نذره لا يدل على ذلك وحيث اشتراه من مكة فلا بد أن يخرجه الى الحل قبل أن ينحره ويفعل به من التقليد والاشعار ما هو سنة فيه وهذا معلوم ونص على بعضه فى المدونة انتهى وبعضه فى التوضيح ص ﴿ كنذر الحفاء ﴾ ش قال فى الشامل ومشى فى نذر الحفاء والحبو والزحف انتهى ص ﴿ أو حمل فلان ان نوى التعب ﴾ ش قال أبو الحسن فى مسائل الكتب فى قوله أحمل على ثلاثة أوجه تارة يحج الحالف وحده وهذا اذا أراد المشقة على نفسه بحمله على عنقه وتارة يحج المحلوف به وحده اذا أراد حمله فى ماله وتارة يحجان جميعا اذا لم تكن له نية أنظر بقية كلامه ص ﴿ وألغى على المسير والذهاب والركوب لمكة ﴾ ش قال فى المدونة ومن قال ان كلمت فلانا فعلى أن أسير أو أذهب أو أنطلق أو آتى أو أركب الى مكة فلاشئ عليه الا ان ينوى ان يأتيها حاجا أو معتمرا فيأتيها راكبا الا أن ينوى ماشيا وقد اختلف قول ابن القاسم فى الركوب فاوجبه مرة وأشهب يرى عليه اتيان مكة فى هذا كله حاجا أو معتمرا ص ﴿ ومطلق المشى ﴾ ش قال فى المدونة ومن قال على المشى ولم يقل لبيت الله فان نوى مكة مشى وان لم ينو ذلك فلاشئ عليه ولو قال مع ذلك الى بيت الله فليمش الى بيت الله الا ان ينوى مسجدا فله نيته انتهى ص ﴿ ومشى لمسجد

من المدونة قال مالك من قال على المشى الى بيت الله حافيا راجلا فلينتعل وان أهدى فحسن وان لم يهد فلاشئ عليه ونظر رسول الله صلى الله عليه وسلم الى رجل نذر أن يمشى حافيا الى الكعبة القهقرى قال مروه أن يمشى بوجهه (وحمل فلان ان نوى التعب والا ركب وحج به بلا هدى) من المدونة قال مالك من قال ان فعلت كذا فأنا أحمل فلانا الى بيت الله فحنث فانه ينوى فان أراد التعب بحمله على عنقه حج ماشيا وأهدى وليس عليه أن يحج بالرجل وان لم ينو ذلك حج راكبا بالرجل معه ولا هدى عليه فان أبى الرجل أن يحج حج الحالف وحده راكبا ولاشئ عليه فى الرجل (وألغى على المسير والذهاب والركوب لمكة) من المدونة قال ابن القاسم من قال ان كلمت فلانا فعلى أن أسير أو أذهب أو أنطلق أو آتى أو أركب الى مكة فلاشئ عليه الا أن ينوى أن يأتيها حاجا أو معتمرا فيأتيها راكبا الا أن ينوى ماشيا (ومطلق المشى) من المدونة قال ابن القاسم وان قال على المشى ولم يقل الى بيت الله فان نوى مكة مشى اليها وان لم ينو ذلك فلاشئ عليه (ومشى لمسجد) من المدونة لو نذر الصلاة فى غير الثلاثة المساجد لم يكن عليه أن يأتيها مثل قوله على المشى الى مسجد البصرة أو مسجد الكوفة فأصلى فيه أربع ركعات فليصل فى موضعه أربع ركعات

ولا يأتيه لقوله صلى الله عليه وسلم لا تعمل المطى الا الى ثلاثة مساجد فذكر مسجده ومسجد ايليا والمسجد الحرام (وان لاعتكاف) من المدونة نذر عكوف بمسجد كنذر الصلاة فيه الا أن الاعتكاف لا يكون فى البيوت (الا القريب جدا فقولان) الباجى لا خلاف فى كون المشى الى مسجد قباء قربة لمن قرب منه فمن كان بالمدينة ونذر مشيا الى مسجد قباء فقد روى ابن وهب عن مالك من نذر مشيا الى مسجد هو معه بالبلد فانه يمشى اليه ويصلى فيه وقد أوجبه ابن عباس فى مسجد قباء من المدينة وهو على ثلاثة أميال من المدينة قال فى كتاب ابن المواز وأما من نذر مشيا (٣٤٤) الى مسجد قباء فمن كان على بعد مما يكون من جهة اعمال المطى أو غيره من المساجد هو منها على سفر لم ينعقد نذره لحديث لا تعمل المطى الا الى ثلاثة مساجد والمشى الى مسجد قباء لمن قرب ليس من إعمال المطى * عياض قال بعضهم وانما يمنع اعمال المطى للناذر وأما الغير الناذر ممن رغب فى فضل مشاهد الصالحين فلا (تحتملهما) من المدونة قال مالك لو نذر الصلاة فى غير هذه الثلاثة لم يكن عليه أن يأتيه ويصلى فى موضعه ▪ ابن حبيب ان كان المسجد معه فى موضعه كمسجد جمعته فيلزمه المشى اليه قاله مالك انتهى نقل ابن يونس (ومشى للمدينة أو ايلياء ان لم ينو صلاة بمسجديهما أو يسميهما فيركب) من المدونة قال مالك لو قال على أن آتى المدينة أو بيت المقدس فلا يأتيهما حتى ينوى الصلاة فى مسجديهما أو يسميهما فيقول الى مسجد الرسول صلى الله عليه وسلم أو الى مسجد بيت المقدس وان لم ينو الصلاة فيهما فليأتهما راكبا ولا هدى عليه وكانه لما سماهما قال على أن أصلى فيهما (وهل وان كان ببعضها أو الا لكونه بافضل خلاف والمدينة أفضل ثم مكة) ابن بشير حمل اللخمى المذهب على أن من التزم المشى الى أحد هذه المساجد الثلاثة فلا يأتيه الا أن يكون فى موضع غيرها وأما ان كان فى أحدها والتزم المشى الى الآخر فان كان الموضع الملتزم فيه أفضل من الموضع الذى هو به لزمه والا لم يلزمه والمدينة عند مالك أفضل ثم مكة ثم بيت المقدس والظاهر من المذهب انه يلزمه الاتيان الى أحد هذه الثلاثة وان كان الموضع الذى هو فيه أفضل من الموضع الذى التزم المشى اليه وقد كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يأتى مسجد قباء من المدينة ومسجد المدينة لا شك أفضل

وان لاعتكاف الا القريب جدا فقولان تحتملهما ﴾ ش أى هل يلزمه الذهاب اليه أو لا يلزمه واذا لزمه فيذهب اليه ماشيا ولا يركب وحكى ابن الحاجب فى ركوبه قولين قال فى التوضيح ولم أر من قال يلزمه الذهاب ولا يلزمه المشى كما قال المصنف انتهى وقال ابن عبد السلام الاقرب لزومه الذهاب لتناول الدليل الدال على وجوب الوفاء بالنذر له وعدم تناول حديث اعمال المطى ثم الاقرب لزوم المشى لانه جاء فى الماشى الى المسجد من الفضل مالم يأت مثله فى الراكب انتهى وحد القرب قالوا ما لا يحتاج فيه الى اعمال المطى وشد الرحال ص ﴿ ومشى للمدينة ﴾ ش (فرع) قال الشيخ زروق فى شرح الارشاد وتوقف الشيخ عيسى الغبرينى فى ناذر زيارته صلى الله عليه وسلم لعدم النص واستظهر غيره اللزوم لتحقق القربة وأنكر ابن العربى زيارة قبر غيره عليه السلام للتبرك وعده الغزالى فى المندوبات وأجاز الرحلة له فى آداب السفر ونقل ابن الحاج كلامه بنصه وحروفه فانظره انتهى وقال السيد السمهودى فى تاريخ المدينة بعد ان ذكر كلام الشافعية فى نذر زيارة قبر النبى صلى الله عليه وسلم وقال العبدى من المالكية فى شرح الرسالة وأما النذر للمشى الى المسجد الحرام والمشى الى مكة فله أصل فى الشرع وهو الحج والعمرة والى المدينة لزيارة قبر النبى صلى الله عليه وسلم أفضل من الكعبة ومن بيت المقدس وليس عنده حج ولا عمرة فاذا نذر المشى الى هذه الثلاثة لزمه فالكعبة متفق عليها ويختلف أصحابنا فى المسجدين الآخرين انتهى من خلاصة الوفا وانظر البرزلى ص ﴿ ان لم ينو صلاة بمسجديهما ﴾ ش قال أبو الحسن ظاهره كانت فريضة أو نافلة أما ان نوى صلاة الفريضة فلا اشكال وأما ان نوى صلاة النافلة فلا تضعيف فيها بل فى البيوت أفضل وانظر أواخر الشفا فانه حكى فيه قولين الشيخ الا ان ينوى ان يقيم أياما يتنفل فيتضمن ذلك صلاة الفرض انتهى (فرع) قال فى النوادر قال ابن حبيب من نذر أن يصلى عند كل سارية من سوارى المسجد ركعتين قال يعد السوارى ويصلى الى واحدة لكل سارية ركعتين وهو قول مالك انتهى ص ﴿ والمدينة أفضل ثم مكة ﴾ ش هذا هو المشهور وقيل مكة أفضل من المدينة بعد اجماع الكل على أن موضع قبره عليه الصلاة والسلام أفضل بقاع الارض قال الشيخ زروق فى شرح الرسالة قلت وينبغى ان يكون موضع البيت بعده كذلك ولكن لم أقف عليه لاحد من العلماء فانظره انتهى وقال الشيخ السمهودى فى تاريخ المدينة نقل عياض وقبله أبو الوليد الباجى وغيرهما الاجماع على تفصيل ماضم الاعضاء الشريفة على

الكعبة بل نقل التاج السبكي عن ابن عقيل الحنبلي انها أفضل من العرش وصرح التاج الفاكهي بتفضيلها على السموات قال بل الظاهر المتعين جميع الارض على السموات لحلوله صلى الله عليه وسلم بها وحكاه بعضهم عن الاكثر بخلق الانبياء منها ودفنهم فيها لكن قال النووي الجمهور على تفضيل السماء على الارض أي ماعدا ماضم الاعضاء الشريفة وأجمعوا بعد على تفضيل مكة والمدينة على سائر البلاد واختلفوا فيهما والخلاف فيما عدا الكعبة فهي أفضل من بقية المدينة اتفاقا انتهى من خلاصة الوفا وقال في المسائل الملقوطة ولا خلاف ان مسجد المدينة ومكة أفضل من مسجد بيت المقدس واختلفوا في مسجدي مكة والمدينة والمشهور من المذهب ان المدينة أفضل وهو قول أكثر أهل المدينة وقال ابن وهب وابن حبيب مكة أفضل (مسئلة) قال في المسائل الملقوطة وحكم ما زيد في مسجده عليه الصلاة والسلام حكم المزيد فيه في الفضل ثم ذكر أحاديث وروايه عن مالك في ذلك ونقل ذلك عن تسهيل المهمات لوالده ونص كلامه وحكم ما زيد في مسجده صلى الله عليه وسلم حكم المزيد في الفضل لأحاديث عنه صلى الله عليه وسلم وآثار عن عمر وأبي هريرة رضي الله عنهما مصرحة بذلك ذكرها المؤرخون في كتبهم والله أعلم بصحتها قال عمر رضي الله عنه لما فرغ من بناء المسجد ومن زيادته لو انتهى بناؤه الى الجبانة لكان الكل مسجد رسول الله صلى الله عليه وسلم وقال أبو هريرة سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول لو زيد في هذا المسجد الى صنعاء كان مسجدي وعن ابن أبي ذؤيب أن عمر بن الخطاب رضي الله عنه قال لو مد مسجد رسول الله صلى الله عليه وسلم الى ذي الحليفة لكان منه وقال عمر بن أبي بكر الموصلي بلغني عن ثقات أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال ما زيد في مسجدي فهو منه ولو بلغ مابلغ ومذهب الأئمة الثلاثة حكم الزيادة حكم المزيد فيه وصرح به الشافعية غير النووي فذكر ان مضاعفة الصلاة تختص بمسجده القديم ثم ذكر الفقيه محب الدين الطبري في كتاب الاحكام في الحديث ان النووي رجع عن ذلك وقال ابن تيمية في منسك الحج حكم الزيادة حكم المزيد فيه في جميع الاحكام ونقل أبو محمد عبد الله بن فرحون في شرح مختصر الموطأ انه وقف على كتاب من كتب المالكية فيه ان مالكا رحمه الله سئل عن ذلك فقيل له هل الصلاة فيما زيد في مسجده عليه الصلاة والسلام كالصلاة في المزيد فيه في الفضل فقال ماأراه عليه السلام أشار بقوله صلاة في مسجدي هذا الالما سيكون من مسجده بعده وان الله تعالى أطلعه على ذلك حتى أشار اليه انتهى ويحتمل انه أشار بقوله هذا الى اخراج ماعداه من مساجده التي تنسب اليه كمسجد قباء ومسجد ذي الحليفة ومسجد العيد ومسجد الفتح وغيرها انتهى من تسهيل المهمات وذكر ذلك والده في باب صلاة الجماعة في شرح قول ابن الحاجب ولا تعاد صلاة جماعة مع واحد فاكثر وقال السيد السمهودي الشافعي في تاريخ المدينة المسمى خلاصة الوفا لما تكلم في تخصيص المضاعفة بالمسجد النبوي الاصلي وعمومها لما زيد فيه وقد سئل مالك عن ذلك فيما قاله ابن نافع صاحبه فقال بل هو يعني المسجد الذي جاء فيه على ماهو عليه لان النبي صلى الله عليه وسلم أخبر بما يكون بعده وزويت له الارض فرأى مشارقها ومغاربها وتحدث بما يكون بعده ولولا هذا ما استجاز الخلفاء الراشدون أن يزيدوا فيه بحضرة الصحابة ولم ينكر عليهم ذلك منكر قال السيد انتهى يعني كلام مالك ثم قال بعد ذلك بل نقل البرهان ابن فرحون انه لم يخالف في ذلك الا النووي انتهى وقال ابن فرحون في تبصرته في الفصل السادس من القسم الاول ونسبة المحراب اليه صلى الله عليه وسلم كنسبة جميع

ابن شاس ﴿ كتاب الجهاد ﴾ وفيه ثلاثة أبواب * الاول في وجوبه * الباب الثاني في كيفيته والنظر في تفصيل ما يعامل به الكفار من قتلهم واسترقاقهم واهلاك أموالهم واغتنامها * الباب الثالث في ترك القتال بالامان ويتلو هذا الكتاب كتاب عقد الجزية والمهادنة وكتاب قسم الفيء والغنائم وكتاب السبق والرمي ومن النوادر ما نصه قال رسول الله صلى الله عليه وسلم لموقف ساعة في سبيل الله خير من شهود ليلة القدر عند الحجر الأسود وقال الحسن من قلت حسناته وكثرت سيئاته فليجعل الدروب وراء ظهره وقال صلى الله عليه وسلم من اغبرت قدماه في سبيل الله حرمه الله على النار وروى انه عليه السلام لم يكن يتلثم من الغبار وكره مكحول التلثم في سبيل الله وروى أن النبي صلى الله عليه وسلم قال غزوة بعد حجة الاسلام خير من ألف حجة من صيامها وقيامها والمنقل ابن يونس قول رسول الله صلى الله عليه وسلم لرجل لو قمت الليل وصمت النهار ما بلغت نوم المجاهد وفي الحديث الآخر لم تبلغ شراك نعاله نقل عن ابن عمر أنه قال لان أقف موقفا في سبيل الله مواجها للعدو ولا أضرب بسيف ولا أطعن برمح ولا أرمي بسهم أفضل من أن أعبد الله ستين سنة لا أعصيه وقال أبو هريرة لحرس ليلة أحب الي من صيام ألف يوم أصوم نهارها وأقوم ليلها في المسجد الحرام وعند قبر النبي عليه السلام وكتب عمر الى أهل حمص علموا أولادكم الرماية والفروسية والسباحة والاختفاء بين الأغراض وقال اختفوا وتمعددوا واخشوشنوا واستقبلوا حر الشمس بوجوهكم وارموا الاغراض وانزوا على الخيل نزوا وكان هو رضي الله عنه يمسك بأذن فرسه وبأذن نفسه ثم ينزو عليه قال النبي عليه السلام كل لهو يلهو به المؤمن باطل الا في ثلاث تأديبه فرسه ورميه عن كبد قوسه وملاعبته امرأته فانه حق وقال صلى الله عليه وسلم من ترك الرمي (٣٤٦) بعد أن تعلمه فقد عصاني وروى أن النبي صلى الله عليه وسلم قال لهو ان تحضرها الملائكة الرمي والسباق الخيل انتهى من النوادر (الجهاد في أهم جهة كل سنة وان خاف محاربا كزيارة الكعبة فرض كفاية) ابن رشد الجهاد مأخوذ من الجهد وهو التعب فالجهاد المبالغة في اتعاب الانفس في ذات الله وهو على أربعة أقسام جهاد بالقلب أن يجاهد الشيطان والنفس عن الشهوات المحرمات وجهاد باللسان أن يأمر بالمعروف وينهى عن المنكر وجهاد باليد أن يزجر ذوو الأمر أهل المناكر عن المنكر بالأدب والضرب على ما يؤدي اليه الاجتهاد في ذلك ومن ذلك اقامتهم الحدود وجهاد بالسيف قتال المشركين على الدين فكل من أتعب نفسه في ذات الله فقد جاهد في سبيله الا أن الجهاد اذا أطلق لا يقع الا على مجاهدة الكفار بالسيف وانما يقاتل الكفار على الدين ليدخلوا من الكفر الى الاسلام لا على الغلبة فينبغي للمجاهد أن يعقد نيته أن يقاتل لتكون كلمة الله هي العليا ابتغاء ثواب الله فاذا عقد نيته على هذا فلا يضره ان شاء الله الخطرات التي تقع في القلب ولا تملك لحديث معاذ قال يا رسول الله ليس من بني سلمة الا مقاتل منهم من القتال طبيعته ومنهم من يقاتل رياء ومنهم من يقاتل احتسابا فأي هؤلاء الشهيد فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم يا معاذ من قاتل على شيء من هذه الخصال وأصل أمره أن تكون كلمة الله هي العليا فقتل فهو شهيد من أهل الجنة وروى أن رجلا قال يا رسول الله الرجل يعمل العمل فيخفيه فيطلع عليه الناس فيسره فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم له أجر السر وأجر العلانية انتهى من ابن رشد * التلقين لا يجوز ترك الجهاد لهدنة * الداودي بقي الجهاد فرضا بعد الفتح على من يلي العدو وسقط عمن بعد عنه * المازري فان عصى الحاضر تعلق بمن يليه وفي الكافي فرض على الامام اغزاء طائفة الى العدو في كل سنة مرة ليدعوهم الى الاسلام ويرغبهم ويكف أذاهم ويظهر دين الله عليهم وفرض على الناس في أموالهم وأنفسهم الخروج المذكور لا خروجهم كافة والنافلة منه اخراج طائفة بعد أخرى وبعث السرايا وقت الغرة والفرصة * ابن بشير الجهاد فرض كفاية اذا كان يكفي فيه قيام طائفة من المسلمين ولم يعين الامام أحدا

المسجد الذي قال مسجد النبي صلى الله عليه وسلم ولو زيد فيه وقال العلماء ان الصلاة تضاعف فيما زيد فيه كما تضاعف في المسجد القديم ولما زاد عمر رضي الله عنه في المسجد من ناحية القبلة ونقل محل الامام الى تلك الزيادة وكان فيها محراب واستشهد رضي الله عنه في ذلك المحراب ثم زاد بعده عثمان من ناحية القبلة أيضا وأيضا انتقل محل الامام الى المحراب الذي في القبلة الآن وهو محراب عثمان وكان في أيام مالك يصلي الامام في محراب عثمان فلما قل الناس رجعوا الى محراب النبي صلى الله عليه وسلم الذي بين القبر والمنبر انتهى والله أعلم

﴿ كتاب الجهاد ﴾

ص﴿ باب ﴾ الجهاد في أهم جهة كل سنة وان خاف محاربا كزيارة الكعبة فرض كفاية ﴾ ش

(ولو مع وال جائر) من المدونة قال مالك يقاتل العدو مع كل بر وفاجر من الولاة ورجع مالك عن كراهة ذلك لما كان من زمن عمر وما صنع الروم بغاراتهم على الاسلام وقال لا بأس بالجهاد معهم ولو ترك لكان ضررا على الاسلام * ابن حبيب سمعت أهل العلم يقولون لا بأس بالغزو معهم وان لم يضعوا الخمس موضعه ولم يوفوا بعهدهم وان عملوا ما عملوا وقاله الصحابة حين أدركوا من الظلم فكلهم قال اغز معهم على حظك من الآخرة ولا تفعل ما يفعلون من فساد وخيانة * ابن بشير اختلف في معاونة ولاة الجور في الجهاد والولايات والاحكام والاصل في هذا انه من باب الامر بالمعروف والنهي عن المنكر فتنظر من توجه ذلك عليه أو دعا اليه هل يؤديه الدخول فيه الى أمر عظيم مما يدعو اليه فلا يجوز له الدخول أو يؤديه تركه الى مضرة تطرأ على المسلمين أو عليه في نفسه فيجوز له الدخول أصل هذا تركه صلى الله عليه وسلم الاعرابي يبول في المسجد خوف مضرة أشد وتركه صلى الله عليه وسلم بناء الكعبة على ما هو الحق خيفة على اعتقاد من لم يتمكن الايمان في صدره انتهى أنظر من هذا المعنى في الاقضية عند قوله لا لوسع عمله وانظر اسم الداودي في المدارك حين عتب على علماء إفريقية اقامتهم (٣٤٧) بين أظهر بني عبيد فقال له اسكت لا شيخ لك وانظر من هذا المعنى اتفاق الفقهاء على هدم سور عسقلان وهدم سور بيت المقدس أن لا يطمع العدو فيه وقت استيلاء الضعف على المسلمين تقليلا للمفسدة خشية أن يعود للعدو لاجتماع الضرر وللمصالح المرسلة وقد كان عمرهم بهدم السيمة وباخلاء جزيرة الأندلس وأصل هذا أيضا القرآن العظيم في خرق الخضر السفينة وقد كنت أفتيت بهدم جبل الفتح قبل أخذه العدو وكذلك أيضا لم أزل أفتي بهدم سور المتلين وهدم أربنة والصخرة وأنا مع ذلك لا أجد الا معارضا ثم أحض على البناء فلا أجد مساعدا وأنا لله وانا اليه راجعون ليقضي الله أمرا كان مفعولا ولا حول ولا قوة الا بالله (على كل حر ذكر مكلف قادر) * ابن رشد وجوب الجهاد له شرائط لا يجب الا بها متى انخرم واحد منها سقط وجوبه وهي الاسلام والحرية والذكورية والبلوغ والعقل والاستطاعة بصحة البدن وبما يحتاج اليه من المال قال الله سبحانه ليس على الضعفاء الآية وقال صلى الله عليه وسلم رفع القلم عن ثلاث وقال سبحانه وقرن في بيوتكن والعبد لا يجد ما ينفق (كالقيام بعلوم الشرع) * ابن رشد طلب العلم والتفقه في الدين من فروض الكفاية كالجهاد الا ما لا يسع الانسان جهله من صفة وضوئه وصلاته وصومه وزكاته ان كان ممن تجب عليه الزكاة وكذلك من كان موضعا للامامة والاجتهاد فطلب العلم عليه واجب وسئل مالك أواجب طلب العلم فقال أما على كل الناس فلا (والفتوى) نقل أبو عمر بن الحسن ما نصه ست اذا أداها قوم كانت موضوعة عن العامة واذا اجتمعت العامة على تركها كانوا آثمين الجهاد في سبيل الله يعني سد الثغور والضرب في العدو والفتيا وغسل الميت والصلاة عليه والصلاة في الجماعة وحضور الخطبة (ودرء عن المسلمين) قال مالك في النص ان قطع على غيرك وسمعت منه فحق عليك الرجوع والمعاونة وقال ابن عطية الناس في الامر بالمعروف والنهي عن المنكر على مراتب ففرض

الجهاد في اللغة التعب والمشقة مأخوذ من الجهد وفي الشرع قال ابن عرفة قتال مسلم كافرا غير ذي عهد لاعلاء كلمة الله أو حضوره له أو دخول أرضه فيخرج قتال الذمي المحارب على المشهور انه غير نقض وقول ابن هرون هو قتال العدو لاعلاء كلمة الاسلام غير منعكس بالاخيرين وهما جهاد اتفاقا وقول ابن عبد السلام هو اتعاب النفس في مقاتلة العدو كذلك وغير مطرد بقتاله لا لاعلاء كلمة الله انتهى وقال ابن عرفة أيضا قال أبو عمر في الكافي فرض على الامام اغزاء طائفة للعدو في كل سنة يخرج هو بها أو من يثق به وفرض على الناس في أموالهم وأنفسهم الخروج المذكور لا خروجهم كافة والنافلة منه اخراج طائفة بعد أخرى وبعث السرايا وقت الغرة والفرصة زاد ابن شاس عنه وعلى الامام رعي النصفة في المناوبة بين الناس وعزا القرافي جميع ذلك لعبد الملك ثم قال اللخمي عن الداودي بقي فرضه بعد الفتح على من يلي العدو وسقط عمن بعد عنه المازري قوله بيان لتعلق فرض الكفاية بمن حضر محل متعلقه قادرا عليه دون من بعد عنه لعسره وان عصى الحاضر تعلق بمن يليه انتهى (فائدة) * ان قيل كيف غضب النبي صلى الله عليه وسلم عن الثلاثة الذين خلفوا مع انه فرض كفاية * فالجواب ما قال السهيلي في الروض الانف في حديث الثلاثة انه كان على الانصار فرض عين عليهم بايعوا النبي صلى الله عليه وسلم فكان تخلفهم في هذه الغزاة كبيرة كذا قال ابن بطال انتهى (مسئلة) قال القرطبي قد حض الشرع على تمني الشهادة ورغب فيه فقال من سأل الله الشهادة صادقا من قلبه بلغه الله منازل الشهداء وان مات على فراشه اهـ ص * ولو مع وال جائر * ش ظاهره ولو كانوا يغدرون ونحو ظاهر ما حكاه في التوضيح

العلماء فيه تنبيه الولاة وحملهم على جادة العلم وفرض الولاة تغييره بقوتهم وسلطانهم ولهم هم اليد العليا وفرض سائر الناس رفعه الى الحكام والولاة بعد النهى عنه قولا وهذا فى المنكر الذى له دوام وأما ان رأى أحد نازلة بديهية من المنكر كالسلب فيغيرها بنفسه بحسب الحال والقدرة (والقضاء) اللخمى اقامة حكم للناس واجبة لما فيه من رفع الهرج والمظالم فان لم يكن بالموضع والا كان على ذوى الرأى والثقة أن يقدموا من هو أهل لذلك * ابن عرفة قبول ولايته من فروض الكفاية فان لم يكن من يصلح لذلك الا واحد تعين عليه (والشهادة) ابن عرفة الشهادة باعتبار تحملها الروايات واضحة بأنها فرض كفاية فى نوازل سحنون سئل عن قوله تعالى ولا يأب الشهداء اذا ما دعوا قال اذا كان للرجل عندك علم قد أشهدك عليه وان لم يكن عندك علم اذا مايريد أن يشهدك ابتداء فأنت فى سعة ان وجد فى البلد غيرك ممن يشهد فقرره ابن رشد بان تحمل الشهادة فرض كفاية يحمله بعض الناس عن بعض كصلاة الجنازة وأما أن يدعى ليشهد بما عنده فان ذلك واجب عليه (والامامة) قال امام الحرمين أبو المعالى لا يستدرك بموجبات العقول نصب امام ولكن يثبت باجماع المسلمين وأدلة السمع وجوب نصب امام فى كل عصر يرجع اليه فى الملمات وتفوض اليه المصالح العامة (والأمر بالمعروف) قال امام الحرمين قد جرى رسم المتكلمين بذكر باب الامر بالمعروف والنهى عن المنكر فى الاصول وهو بمجال الفقه أجدر فالأمر بالمعروف والنهى عن المنكر واجبان بالاجماع على الجملة الا ما اختص مدركه بالاجتهاد فليس القول فيه أمر ونهى بل الامر فيه موكول الى أهل الاجتهاد ثم ليس بالمجتهد أن يعترض على مجتهد آخر فى موضع الخلاف إذ كل مجتهد فى الفروع مصيب عندنا ومن قال المصيب واحد فهو غير متعين ثم الأمر بالمعروف فرض على الكفاية وللآمر بالمعروف أن يصدم مرتكب الكبيرة بفعله ان لم يندفع عنها بقوله ويسوغ لآحاد الرعية ذلك مالم ينته الامر الى شهر السلاح فاذا انتهى الأمر بذلك الى ذلك ربط الأمر بالسلطان وليس الامر بالمعروف البحث والتنقير والتجسس واقتحام الدور بالظنون بل ان عثر على منكر غيره جهده فهذه عقود الامر بالمعروف انتهى (٣٤٨) من الارشاد وقال مالك ينبغى للناس أن يأمروا بطاعة الله فان عصوا كانوا شهودا على من عصى قيل له أيأمر الرجل الوالى بالمعروف وينهاه عن المنكر قال ان رجا أن يطيع فليفعل ويأمر والديه بالمعروف وينهاهما عن المنكر ويخفض لهما جناح الذل من الرحمة انتهى من ابن يونس وانظر فى أول لمدارك حين أنكر ابن هرمز على بعض الاقدار وقوفه مع امرأة على الطريق فقال ذلك الرجل لعبيده طؤابطنه فوطئوه حتى حمل الى منزله فعاده الناس وفيهم مالك فجعل يشكو والناس يدعون له ومالك ساكت ثم تكلم فقال ان هذا لم يكن لك تأتى الرجل من أهل القدر على باب داره معه حشمه ومواليه فقال له ابن هرمز فترانى أنى أخطأت قال أى والله (والحرف المهمة) الذى لعز الدين فى قواعده فروض الكفاية التى تتعلق بها المصالح الدنيوية من الحرث والزرع والغزل والنسج ونحو ذلك لا يؤجر عليها فاعلها الا ان قصد بها القربة كما لا يؤجر على ترك العصيان الا اذا قصد بذلك طاعة الديان (ورد السلام) الرسالة ورد السلام واجب والابتداء به سنة واذا سلم واحد من الجماعة أجزأ عنهم وكذلك ان رد واحد منهم (وتجهيز الميت) تقدم فى الجنائز عند قوله فى وجوب غسل الميت (وفك الأسير) ابن عرفة فداء أسارى المسلمين فيه طرق الأكثر واجب وفى المبدأ بالفداء منه طرق وسيأتى هذا عند ذكره (وتعين بفجء العدو) ابن عرفة قد يعرض للفرض الكفاية ما يوجبه على الاعيان * التلقين قد يتعين فى بعض الاوقات على من يفجؤهم العدو ■ سحنون ان نزل أمر يحتاج فيه الى الجميع كان عليهم فرضا وينفر من بسفاقس لغوث سوسة ان لم يخف على أهله لرؤية سفن أو خبر عنها (وان على امرأة) من النوادر يخرج لمتعينه مطيقه ولو كان صبيا أو امرأة * أبو عمر يتعين على كل أحد ان حل العدو بدار الاسلام محاربا لهم فيخرج اليه أهل تلك الدار خفافا وثقالا شبانا وشيوخا ولا يتخلف أحد يقدر على الخروج من مقاتل أو مكثر وان عجز أهل تلك البلاد عن القيام بعدوهم كان على من جاورهم أن يخرجوا على حسب مالزم أهل تلك البلدة وكذلك من علم أيضا بضعفهم وأمكنه غياثهم لزمه أيضا الخروج فالمسلمون كلهم يد على من سواهم (وعلى قربهم ان عجزوا) تقدم نص الكافى والمازرى قبل قوله ولو مع وال جائر وقال ابن بشير اذا نزل قوم من العدو بأحد من المسلمين وكانت فيهم قوة على مدافعتهم فانه يتعين عليهم المدافعة فان عجزوا تعين على من قرب منهم نصرتهم وتقدم نص المازرى اذا عصى الاقرب وجب على الابعد

عن سحنون قال القرطبى فى شرح مسلم فى قوله لكل غادر لواء وقد مال أكثر العلماء انه لا يقاتل مع الامير الغادر بخلاف الجائر والفاسق وذهب بعضهم الى الجهاد معه والقولان فى مذهبنا انتهى

ص ﴿ و بتعيين الامام ﴾ ش تصوره ظاهر (مسئلة) قال ابن عرفة الشيخ عن الموازية أيغزى بغير اذن الامام قال أما الجيش والجمع فلا الا باذن الامام وتولية وال عليهم وسهل مالك لمن قرب من العدو يجد فرصة و يبعد عليه الامام محمد كمن هو منه على يوم ونحوه ولابن مزين عن ابن القاسم ان طمع قوم بفرصة فى عدو قربهم وخشوا ان أعلموا امامهم منعهم فواسع خروجهم وأحب استئذانهم اياه ثم قال ابن حبيب سمعت أهل العلم يقولون ان نهى الامام عن القتال لمصلحة حرمت مخالفته الا أن بدههم العدو اهمن أوائل الجهاد منه وفى سماع أشهب وسئل مالك عن القوم يخرجون فى أرض الروم مع الجيش فيحتاجون الى العلف لدوابهم فتخرج جماعة الى هذه القرية وجماعة الى قرية أخرى يتعلفون لدوابهم ولا يستأذنون الامام فربما غشيهم العدو فيما هنالك اذا رأوا غرتهم وقتالهم فقتلوهم أو أسروهم أو نجوا منهم وان تركنا دوابنا هلكت فقال أرى ان استطعتم استئذان الامام ان تستأذنوه ولا أرى ان تغزوا بأنفسكم فتقتلون فى غير عدة ولا كثرة ولا أرى ذلك وسئل مالك عن العدو ينزل بساحل من سواحل المسلمين يقاتلونهم بغير استئمار الوالى فقال أرى ان كان الوالى قريبا منهم أن يستأذنوه فى قتالهم قبل أن يقاتلوهم وان كان بعيدا لم يتركوهم حتى يقعوا بهم فقيل له بل الوالى بعيد منهم فقال كيف يصنعون أيدعوهم حتى يقعوا بهم أرى أن يقاتلوهم قال ابن رشد وهذا كله كما قال إنه لا ينبغى لهم أن يغزوا بأنفسهم فى تعلفهم وأن الاختيار لهم ان يستأذنوا الامام فى ذلك ان استطاعوا و يلزمهم ذلك ان كان الوالى عدلا على ما قاله ابن وهب فى سماع زونان وهو عبد الملك بن الحسن وأن قتال العدو بغير اذن الامام لا يجوز الا أن يدههم فلا يمكنهم استئذانه انتهى من سماع زونان سئل عبد الله بن وهب عن القوم يواقعون العدو وهل لاحد أن يبارز بغير اذن الامام فقال ان كان الامام عدلا لم يجز له أن يبارز الا باذنه وان كان غير عدل فليبارز وليقاتل بغير اذنه قلت له والمبارزة والقتال عندكم واحد قال نعم قال ابن رشد وهذا كما قال ان الامام اذا كان غير عدل لم يلزمهم استئذانه فى مبارزة ولا قتال اذ قد ينهاهم عن غرة قد ثبتت له على غير وجه نظر بقصده لكونه غير عدل فى أموره فيلزمه طاعته وانما يفترق العدل من غير العدل فى الاستئذان له لا فى طاعته اذا أمر بشئ أو نهى عنه لان الطاعة للامام من فرائض الغزو فواجب على الرجل طاعة الامام فيما أحب أو كره وان كان غير عدل ما لم يأمره بمعصية انتهى ▪ وفى سماع أصبغ وسمعت ابن القاسم وسئل عن ناس يكونون فى ثغر من وراء عورة المسلمين هل يخرجون سراياهم لغرة يطمعون بها من عدوهم من غير اذن الامام والامام منهم على أيام قال ان كانت تلك الغرة بينة قد ثبتت لهم منهم ولم يخافوا أن يلقوا بأنفسهم فلا أرى بأسا وان كانوا يخافون أن يلقوا ما لا قوة لهم به أن يطلبوا فيدركوا فلا أحب ذلك لهم قال ابن رشد انما جاز لهم أن يخرجوا سراياهم لغرة تبينت لهم بغير اذن الامام لكونه غائبا عنهم على مسيرة أيام ولو كان حاضرا معهم لم يجز لهم أن يخرجوها بغير اذنه اذا كان عدلا انتهى وجميع هذه الاسمعة فى كتاب الجهاد ونقلها ابن عرفة اثر الكلام المتقدم قال فى التوضيح ابن المواز ولا يجوز خروج جيش الا باذن الامام وسئل مالك لمن يجد فرصة من عدو قريب أن ينهضوا اليهم بغير اذن الامام ولم يجز ذلك لسرية تخرج من العسكر عبد الملك وترد السرية وتحرمهم ما غنموا سحنون الا أن تكون جماعة لا يخاف عليهم فلا يحرمهم يريد وقد أخطؤا انتهى ذكره عند قول ابن الحاجب ويجب مع ولاة الجور وقال فى الشامل فى أول الجهاد ولا يجوز خروج جيش دون اذن الامام وتوليته

(و بتعيين الامام) ابن بشير يتعين الجهاد على من رسم الامام خروجه لجهة من الجهات (وسقط بمرض وصبا وجنون وعمى وعرج وأنوثة وعجز عن محتاج له) تقدم هذا عند قوله على كل حر ذكر مكلف قادر (ورق) روى محمد لا يخرج لغير متعينه ذو رق ولو مكاتبا الا باذن سيده (ودين حل) سحنون ومن عليه دين قد حل وعنده به قضاء فلا ينفر ولا يرابط ولا يعتمر ولا يسافر حتى يقضى دينه وان كان دين لم يحل أولا وفاء له به فله أن ينفر

(كوالدين فى فرض كفاية أو ببحر أوخطر) لعـله كبحر أوخطر قال ابن شاس للأبوين المنع من ركوب البحر والبرارى المخطرة للتجـارة قال سحنون ولاأحب لمن له والدان أن ينفر الاباذنهما الا أن ينزل بمكانه من العـدو مالاطاقـة لمن حضر بدفعه فلينفر بغيراذنهـما ولونزل ذلك بساحل بغـيره موضعـه ولاغوث عنهم أو كان الغوث بعيـدا منهم فلينفر بغـيراذن الأبوين (لاجد) سحنون برالجدة والجد واجب وليسا كالأبوين أحب أن يسترضيهما ليأذناله فى الجهاد فان أبيا فله أن يخرج ولاشئ عليه فى عم أو عمة ومن له اخوة وأخوات وعمة وعمـات وخال وخالات ان كان القائم بهم ويخاف ضيعتهم بخروجه فقيامه أفضل والا فخروجه (والـكافر كغيره فى غيره) انظر هذه الزيادة والذى لابن (٣٥٠) يونس وابن عرفة لاأحب لمن له والدان أن ينفر الاباذنهما الا لعـدو لاطاقـة لمن حضر بدفعـه واحـد الأبوين كالأبوين ولوكانا مشركين الا أن يعـلم ان منعهـما كراهـة اعانة المسلمين (ودعوا للاسلام ثم جزية بمحل يؤمن والا قوتلوا) عبارة الرسالة أحب الينا أن لايقاتـل العدو حتى يدعوا الى دين الله هاما أن يسـلموا أو يؤدوا الجزية والاقوتلوا وقـد قال مالك لايقاتـل المشركون حـتى يدعوا قال أصبغ و بهذا كتب عمر بن عبد العزيز لانا انما نقاتلهـم على الدين وانه يخيل اليهم والى كثـير منا ان مانقاتلهم على الغلبة فلا يقاتلون حتى يتبينوا قيل لأصبغ أرأيت من دعى الى الاسلام والجزية فأبوا فقوتلوا مرارا أيدعـوا كلما غزوناهم قال أما الجيوش الغالبة الظاهرة فلايقاتلوا قوما ولاحصنا حتى يدعوهم لانهم لم يخرجوا لطلب غرة ولالانتهاز فرصة وانما خرجوا ظاهرين قاهرين وأما السرايا وشبهها التى تطلب الغرة وتنتهز الفرصة فلادعوة عليهـم لان دعوتهم انذار وتحذير عليهم مع مافى الدعوة من الاختلاف وقد قال جل الناس الدعوة بلغت جميع الأمم قال ابن حبيب قال مالك اذا وجبت الدعوة فانما يدعوا الى الاسـلام جـملة من غـير ذكر الشرائع الا أن يسألوا عنها فلتبين لهم وكذلك يدعوا الى الجزية مجملا بلا توقيف ولا تحديد الا أن يسألوا عن ذلك فيبين لهم قال أبو عمر ولايجوز تبييت من لم تبلغه دعوة قال سحنون واذا بذلوا الجزية يعطونها عاما بعد عام على أن يقيموا بموضع فان كانوا بموضع يناله سلطان الاسلام وحكمه قبلت منهم وان كانوا فى بعد من سلطاننا فلاتقبل منهـم الجزية الا أن ينتقلوا الى حيث سلطاننا (وقتلوا الا المرأة الا فى مقاتلتها والصبى) لو قال الا المرأة والصبى الا فى مقاتلتهما لـكان أبين

عليهم من يحفظهم الا أن يجـدوا فرصة من عدو وخافوا فواته لبعد الامام أو خوف منعه وحرم على سرية بغير اذنه ويمنعهم الغنيمة أدبا لهم الا أن يكونوا جماعة لايخشون عدوا فلايمنعهم الغنيمة انتهى وقال الشيخ أحمـد زروق فى بعض وصاياه لاخوانه التوجه للجهاد بغير اذن جماعة المسلمين وسلطانهم فانه سلم الفتنة وقلما اشتغل به أحد فانجح انتهى ص ﴿ كوالدين فى فرض كفاية ﴾ ش ومفهوم قوله فرض كفاية أنه لو كان فرض عين لم يحتج لاذنهما ولو لم يكونا فى كفاية وهو كذلك لـكن قال القرطبى فى شرح مسلم فى كتاب البر والصلة اذا تعـين الجهاد وكان والده فى كفاية ولم يمنعاه أو أحـدهما بدأ بالجهاد فلو لم يكونا فى كفاية تعين عليه القيام بهما فيبدأ به فلو كانا فى كفاية ومنعاه لم يلتفت لمنعهما لأنهما عاصيان بذلك المنع انتهى ومذهب المـدونة ماقاله المصنف (فرع) قال فى رسم المحرم يتخذ خرقـة من سماع ابن القاسم من كتاب الجهاد وسـئل مالك عن الرجل من أهل الاندلس أراد ان يلحق بالمصيصة والسواحـل وله ولد وأهل بالأندلس أترى له فى ذلك سعة قال نعم ثم قال أيخشى عليهم الضيعة قال نعم فـكأنه لم يعجبه ذلك حين خاف الضيعة قال ابن رشد وهذا كما قال لان القيام عليهم وترك اضاعتهم أوجب عليه بخلاف الغزو والرباط لاينبغى لاحد أن يضيع فرضا واجبا عليه بما هو مندوب اليه انتهى وفى سماع أصبغ من كتاب الجامع سـئل عمن يريد الجهاد وله عيال وولد قال ان خاف عليهم الضيعة فلا أرى له أن يخرج وان كان عنده من يقوم بأمرهم ويخلفه فأرى ان يخرج ولايدع ذلك قال ابن رشد لأن قيامه على أهله وترك اضاعتهم واجب بخـلاف الجهاد فى الموضـع الذى هو فيـه فرض كفاية لان فرض الـكفاية اذا أقيم به سـقط عمن سواه وكان له نافلة ولايصح ترك فرض لنافلة ص ﴿ لاجد ﴾ ش كذا ذكر فى التوضيح وذكر ابن عرفة عن سحنون مانصه وبر الجد والجدة واجب وليسا كالابوين أحب أن يسترضيهما ليأذناله فان أبيا فله الى أن يخرج انتهى وذكر فى الاكمال فى أول كتاب البر والصلة ان بر الاجداد كالآباء وأنه لايجوز الجهاد بغـير اذنهما انتهى ص ﴿ ثم جزية بمحل يؤمن ﴾ ش أى انما تقبل منهم الجزية اذا كانوا بمحل يؤمن عليهم من الرجوع الى الـكفر وكذا اذا أجابوا الى الاسـلام قاله الشيخ أبو الحسن عن ابن يونس ص ﴿ وقتلوا الا المرأة الا فى مقاتلتها الى

* ابن عرفة يقتل كل مقاتل حال قتاله * ابن سحنون ولو كان شيخا كبيرا * ابن القاسم وكذلك المرأة والصبي قال مالك ولا يقتل في أرض العدو النساء ولا الشيخ الكبير ولا الرهبان * اللخمي الا أن يعلم من الشيخ الكبير انه ممن له الرأي والتدبير فليقتل * ابن حبيب ولا يقتل الزمناء منهم المقعد والأعمى والأشل والاعرج والذي لا رأي لهم ولا تدبير ولا نكاية ومحملهم على انهم غير منظور اليهم حتى يثبت انه يرجع الى رأيهم وتدبيرهم (والمعتوه) نص ابن رشد على أن المعتوه والمجنون من الزمناء انظر بعد هذا عند قوله كالنظر في الأسرى (كشيخ فان) تقدم ان حكم الشيخ حكم المرأة والصبي (وزمن) تقدم نص ابن حبيب لا يقتل الزمني (وأعمى) تقدم أن الاعمى من الزمني (وراهب منعزل بدير أو صومعة بلا رأي) اللخمي الرهبان الذين حبسوا أنفسهم في الصوامع والديارات لا يعرض لهم بقتل ولا أسر * التلقين الا أن يخاف أذى أو تدبيرا * ابن عرفة وظاهر الروايات ان رهبان الكنائس يجوز قتلهم وسباؤهم (وترك لهم الكفاية فقط) من المدونة يترك للرهبان من أموالهم ما يعيشون به ولا تؤخذ كلها فيموتون * سحنون والشيخ الكبير بمنزلة الراهب فيما يترك له من العيش والكسوة (واستغفر قاتلهم) سحنون من قتل من نهى عن قتله من صبي أو امرأة أو شيخ هرم فان قتله في دار الحرب قبل أن يصير في المغنم فليستغفر الله وان قتله بعد أن صار مغنما فعليه قيمته يجعل ذلك في المغنم (كمن لم تبلغه دعوة) * سحنون اذا قاتل المسلمون قوما لم تبلغهم الدعوة ولم يدعوهم فلا شيء على المسلمين من دية ولا كفارة يريد للاختلاف في ذلك انتهى من ابن يونس وقال ابن عرفة وحكى هذا المازري كأنه المذهب (وان حيز فالقيمة) تقدم قول سحنون من قتل من نهى عن قتلهم من صبي أو امرأة فليستغفر (٣٥١) وان قتله بعد أن صار مغنما فعليه قيمته (والراهب والراهبة حران) تقدم نص اللخمي لا يعرض لهم بقتل ولا أسر أنظر الشيخ الهرم هل هو حر أنظر قبل قوله واستغفر قاتلهم وانظر اثر قوله واستغفر قاتلهم (بقطع ماء وآلة) ابن القاسم لا بأس أن ترمى حصونهم بالمجنيق ويقطع عنهم المير والماء وان كان فيهم مسلمون أو ذرية وقاله أشهب قال في المدونة ولا بأس بتحريق قراهم وحصونهم وتغريقها بالماء وحرابها وقطع الشجر المثمر وغيره لقوله تعالى ولا يطؤن موطئا الآية وقد قطع عليه السلام نخل بني النضير وأحرقها سحنون وأول نهي أبي بكر عن قطع الشجر فيما رجي مصيره للمسلمين (وبنار ان لم يمكن غيرها) * ابن بشير اذا انفرد أهل الحرب فوتلوا بسائر أنواع القتل وهل يحرقون بالنار أما ان لم يمكن غيرها وكنا ان تركناهم خفنا على المسلمين فلا شك انا نحرقهم وان لم نخف فهل يجوز احراقهم اذا انفرد المقاتلة ولم يمكن قتلهم الا بالنار في المذهب قولان الجواز والمنع * ابن رشد الحصون اذا لم يكن فيها الا المقاتلة أجاز في المدونة أن يرموا بالنار (ولم يكن فيهم مسلم) * ابن رشد وان كان في الحصن مع المقاتلة أسرى مسلمون فلا يرموا بالنار ولا يغرقوا * ابن يونس لا خلاف في هذا * ابن رشد واختلف في قطع الماء عنهم ورميهم بالمجانيق فأجازه ابن القاسم وأشهب ومنعه ابن حبيب وحكم المنع عن مالك وأصحابه المدنيين والمصريين (وان بسفن) * ابن رشد أما السفن فان لم يكن فيها أسرى مسلمين جاز أن يرموا بالنار وان كان فيها النساء والصبيان قولا واحدا وان كان فيها أسرى مسلمين فقال أشهب ذلك جائز وقال ابن القاسم لا يجوز (وبالحصن بغير تحريق وتغريق مع ذرية) * ابن رشد ان كان في الحصن مع المقاتلة النساء والصبيان ففي ذلك أربعة أقوال مذهب المدونة انه يجوز أن يرموا بالمجانيق ولا يجوز أن يغرقوا ولا أن يحرقوا أنظر قبل قوله وبنار (وان تترسوا بذرية تركوا الا لخوف) ابن بشير ان اتقى المحاربون بالذرية تركناهم الا أن يخاف من تركهم على المسلمين فنقاتلهم وان اتقوا بالذرية (و بمسلم لم يقصد الترس ان لم يخف على أكثر المسلمين) * ابن شاس لو تترس كافر بمسلم لم يقصد الترس ولو خفنا على أنفسنا فان دم المسلم لا يستباح بالخوف ولو تترسوا بالصف وان تركوا انهزم المسلمون وخيف استئصال قاعدة الاسلام وجمهور المسلمين وأهل القوة منهم

قوله وراهبا * ش قوله الا المرأة يعني أن المرأة لا تقتل سواء كانت في بلد الحرب أو خرجت مع العسكر الى بلد الاسلام صرح به القرطبي في شرح مسلم وقال الرجراجي اذا غنم من العدو ذوي القوة من الرجال فالامام مخير فيهم في خمسة أشياء القتل أو الجزية أو الفداء أو المن أو الاسترقاق وأما النساء فان كففن أذاهم عن المسلمين ولزمن قعر بيوتهن فلا خلاف في تحريم قتلهن وان شعرن في مدح القتال وذم الفرار فان قاتلن وباشرن السلاح فلا خلاف في جواز قتلهن في حين القتال في المسايفة لوجود المعنى المبيح لقتلهن وكذلك أيضا يباح قتلهن بعد الاسر اذا قتلن فان رمين بالحجارة ولم يظهرن النكاية ولا قتلن أحدا فلا يقتلن بعد الاسر اتفاقا وهل يعرض عنهن في حين المقاتلة ويشتغل بغيرهن أو يقاتلن قتالا يكفهن من غير أن يؤدي الى قتلهن يتخرج على

وجب الدفع وسقطت حرمة الترس انتهى (وحرم نبل سم) كره مالك أن يقاتل العدو بالنبل المسموم * ابن يونس لان ذلك قد يعاد الينا وكره سحنون جعل السم فى قلال خمر ليشربها العدو (واستعانة بمشرك الا لكخدمة) من المدونة قال ابن القاسم لا يستعان بالمشركين فى القتال لقوله صلى الله عليه وسلم لن أستعين بمشرك ولا بأس أن يكونوا نواتية وخدمة ابن رشد ولا بأس أن يستعار منهم السلاح انتهى أنظر ان كان هذا مأخوذا من الحديث وفيه يامعشر يهود قاتلوا معنا أو أعير وناسلاحكم وقال أبو عمر حديث لن أستعين بمشرك مختلف فى اسناده وقال عياض قال بعض علمائنا انما كان النهى فى وقت خاص وقال الشافعى والثورى وأبو حنيفة وأصحابه والأوزاعى لا بأس بالاستعانة (٣٥٢) بأهل الشرك وأجاز ابن حبيب أن يقوم الامام بمن سالمه من الحربيين على من لم يسالمه وروى أبو الفرج عن مالك لا بأس للامام أن يستعين بالمشركين فى قتال المشركين اذا احتاج الى ذلك * أبو عمرو يحتمل أن يكون استعانته صلى الله عليه وسلم بيهود لضرورة * ابن رشد قول ابن القاسم لا أحب للامام أن يأذن لهم فى الغزو دليل على أنهم ان لم يستأذنوه لم يجب عليهم أن يمنعهم وعلى هذا يحمل غزو صفوان بن أمية مع رسول الله صلى الله عليه وسلم حنينا والطائف فان غزوا باذن الامام أو بغير اذنه منفردين تركت لهم غنيمتهم ولم تخمس وان غزوا مع المسلمين فى عسكرهم لم يكن لهم فى الغنيمة نصيب الا أن يكونوا متكافئين أو يكونوا هم الغالبين فتقسم الغنيمة بينهم وبين المسلمين قبل أن تخمس ثم يخمس سهم المسلمين خاصة (وارسال مصحف لهم)* ابن الماجشون لو أن الطاغية كتب الى السلطان أن يبعث اليه مصحفا يتدبره يدعو اليه فلا ينبغى أن يفعل وليس هذا وجه الدعوة وهم أنجاس وأهل طـ نة وبغض فى الاسلام وأهله وان طلب كافر أن تعلمه القرآن فلا تفعل لانه جنب ولا بأس أن يقرأ عليه القرآن يحتج به عليه تهى من ابن يونس وقال عياض أجاز الفقهاء الكتب لهم بالآية ونحوها فى الكتاب يدعون بها الى الاسلام والموعظة (وسفر به لارضهم) روى مالك فى موطئه ان النبى صلى الله عليه وسلم نهى أن يسافر بالقرآن الى أرض العدو وقال مالك أراه خوف أن ينـ لم العدو وقال ابن حبيب لما يخشى من استهزائهم وتصغيرهم ماعظم الله سبحانه منهم سحنون ولا فى جيش كبير خوف نسيانهم فيناله لعدو اللخمى هذا استحسان والغالب السلامة (كمرأة الا فى جيش أمن) من المدونة قال ابن القاسم

قولين فان شهرن السلاح وباشرن الكفاح فقاتلن ولم يقتلن حتى أسرن فهل يقتلن بعد الاسر أم لا على قولين الأول لرواية يحيى بن يحيى عن ابن القاسم فى العتبية والثانى فى قول سحنون فى كتاب ابنه والصبى والمراهق كالنساء فى جميع ماذكر واختلف فيه اذا أنبت ولم يحتلم فالمذهب على قولين وأما الشيخ الفانى الذى لا يخشى منه نكاية ولا يتقى من ورائه غائلة ذمية فلا اشكال أنه لا يقتل وهو مذهب المدونة واختلف فى الاجراء والحراثين وأهل الصناعات اذا لم يخش من جهتهم وأمنت جهتهم فهل يقتلوا أم لا على قولين أحدهما أنهم لا يقتلون وهو قول ابن القاسم فى كتاب محمد وبه قال عبد الملك فى الصناع بايديهم والثانى أنهم يقتلون وهو قول سحنون وأما ذوو الاعذار من الزمنى والمرضى والعميان والاشل والاعرج فلا يخلوا أن يخشى منهم فى الحال لما ظهر منهم من الحيل والتدبير أو لا يخشى منهم الا فى المآل فان خشى منهم فى الحال لما يكون من نجابة غيرهم وعنهم بمصالح الحرب فلا خلاف أنهم يقتلون جميعا وان كان لا يتوقع منهم فى ثانى حال فاما المريض ان كان شابا فالنظر فيه الى الامام كسائر الاسراء وان كان شيخا فلا يقتل اذا كان صحيحا فكيف اذا كان مريضا وأما من عداهم من سائر الزمنى وذوى الاعذار فقد اختلف المذهب فى جواز قتلهم على قولين بعد الاتفاق على جواز أسرهم انتهى (تنبيه) مانقله فى التوضيح وفى غيره من أن الشيخ الفانى يترك له كما يترك للراهب يحمل على ما اذا رأى الامام اطلاقهم والمن عليهم والله أعلم ص ﴿ وحرم نبل سم ﴾ ش قال الاقفهسى فى شرح هـذا المحل يريد أنه يحرم الرمى بالنبل المسموم وفى النوادر وكره مالك ان يسم النبل والرماح ويرمى بها العدو وقال ما كان هذا فيما مضى وعلل ذلك خشية ان يعاد الينا وحمل المؤلف الكراهة على التحريم انتهى ص ﴿ واستعانة بمشرك ﴾ ش أنظر أول رسم سماع يحيى ص ﴿ وارسال مصحف لهم ﴾ ش تصوره ظاهر (فروع * الأول) قال ابن عبد السلام وأجاز مالك وأبو حنيفة والشافعى أن يقرأ عليهم القرآن وان يبعث اليهم بالكتاب فيه آيات من القرآن والاحاديث بذلك كثيرة وسيقول المؤلف واحتجاج عليهم بقرآن وبعث كتاب فيه كالآية (الثانى) لا يجوز تعليم الكافر القرآن ولا الفقه نقله فى التوضيح (الثالث)

لايخرج النساء الى دار الحرب الاأن يكونوا فى عسكر عظيم لايخاف من قبله عليهم فلابأس (وفرار ان بلغ المسلمون النصف) * اللخمى اعتبار القوة على القتال أن يكون المسلمون على النصف من العدو قال ابن حبيب الأكثر من القول ان ذلك فى العدد فلاتفر المائة من المائتين وان كانوا أشد جلدا أو أكثر سلاحا وقال مالك وابن الماجشون وذلك فى القوة * ابن يونس المعتبر العدد مع تقارب القوة فى السلاح أما لو لقى مائة غير معدة ضعفها معدا فلا (٣٥٣) لان الواحد معدا يعدل عشرة غير معدين * ابن القاسم واذا كان العدو ضعف المسلمين فلايحل للمسلمين أن يفروا منه ولو فر امامهم ومن فر من الزحف لم تقبل شهادته الاأن تظهر توبته * ابن عرفة وانما تظهر توبته بثبوته فى زحف آخر انظر المازرى فانه نص على ان المسلمين اذا فروا لايلزم من ثبت أن يقف لأكثر من ضعفه (ولم يبلغوا اثنى عشر ألفا) أنكر سحنون قول العراقيين لايفر أكثر من اثنى عشر ألفا من عدو ولو كثر وعزا ابن رشد قول العراقيين لأكثر أهل العلم وقال به وماذكر انكار سحنون أصلا (الاتحرفا أوتحيزا ان خيف) فى الموازية لايحل الفرار من الضعف الا انحرافا للقتال اوتحيزا الى والى جيشه الذى دخل معه وربما تكون سرية فتحاز المقدمة الى من خلفها ممن يليها وقاله عبد (٤٥ - حطاب - لث) الملك رواياعن مالك لايجوز الانحياز الاعن خوف بين وضعف من السلطان ولهم السعة أن يثبتوا لقتال أكثر من الضعفين والثلاثة وأكثر من ذلك ان كانوا يجدون منصرفا عنهم (والمثلة) * ابن حبيب قتل الاسير بضرب عنقه لايمثل به ولايعبث عليه قيل لمالك يضرب وسطه قال قال الله سبحانه فضرب الرقاب لاخير فى العبث * ابن عرفة وقتل ذمى بنقض العهد كقتل الاسير ونزلت فى ذمى ثبت بيعه أولاد المسلمين لأهل الحرب الباجى لايمثل بالاسير الاأن يكونوا مثلوا بالمسلمين قيل لمالك أيعذب الاسير ان رجى أن يدل على عورة العدو قال ماسمعت بذلك (وحمل رأس لبلد أووال) * سحنون لايجوز حمل الرؤس

كره مالك وغيره ان يعطى الكافر درهما فيه آية من القرآن ولا خلاف فيه اذا كانت آية تامة وانما اختلفوا اذا كان فيه اسم من أسماء الله تعالى ولم تكن الدراهم عليها اسم الله تعالى وانما ضربت دراهم الاسلام فى أيام عبد الملك بن مروان انتهى من التوضيح ص ﴿وفرارا ان بلغ المسلمون النصف﴾ ش قال الاقفهسى فى شرح الرسالة ولو كان المسلمون عند الملاقاة قدر ثلث الكفار ففر من المسلمين طائفة فزاد الكفار على مثليهم جاز الفرار للباقين ويختص العصيان بالاولين دون الباقين انتهى وقوله قدر ثلث الكفار لعله نصف الكفار والله أعلم (تنبيهان * الأول) قال القرطبى فى شرح مسلم فى قوله فبايعناه على أن لانفر يعنى يوم الحديبية هذا الحكم خاص بأهل الحديبية فانه مخالف لما فى كتاب الله من اباحة الفرار عند مثلى العدو على مانص عليه فى سورة الانفال وعلى مقتضى بيعة الحديبية أن لافرار أصلا فهو خاص بهم والله أعلم ولهذا قال عبد الله بن زيد لاأبايع على هذا أحدا بعد رسول الله صلى الله عليه وسلم انتهى وفى قوله خاص بهم نظر وانظر لم لايجوز أن تتفق طائفة وتتعاهد على أن لايفروا ثم قال فى العدد المذكور فى الآية فحمله الجمهور على ظاهره من غير اعتبار بالقوة والضعف والشجاعة والجبن وحكى ابن حبيب عن مالك وعبد الوهاب أن المراد بذلك القوة والتكاثر دون تعيين العدد قال ابن حبيب والقول الاول أكثر فلا تفر المائة من المائتين وان كانوا أشد جلدا أو أكثر سلاحا (قلت) وهو الظاهر من الآية انتهى (الثانى) قال السهيلى فى الروض الانف ان قيل كيف فر الصحابة يوم حنين وهو من الكبائر (قلنا) لم يجمع على أنه من الكبائر الا فى يوم بدر وكذلك قال الحسن ونافع مولى ابن عمر ويدل له قول الله تعالى ومن يولهم يومئذ دبره اشارة ليوم بدر ثم نزل التخفيف فى الفارين يوم حنين فقال ويوم حنين الآية وفى تفسير ابن سلام كان الفرار من الزحف من الكبائر يوم بدر وكذلك يكون من الكبائر فى ملحمة الروم الكبرى عند الدجال وأيضا فانهم رجعوا وقاتلوا حتى فتح الله عليهم انتهى (فرع) قال القرطبى قال عياض ولم يختلف أنه متى جهل منزلة بعضهم من بعض فى مراعاة العدد لم يجز الفرار انتهى ص ﴿الاتحرفا أوتحيزا ان خيف﴾ ش يعنى أن التحرف والتحيز يجوز ان كان الكفار أقل من ضعفيهم وهذا اذا كان تحيازهم الى فئة خرجوا معهم أما لو كانوا خرجوا من بلاد الامير والامير مقيم فى بلاده فلا يكون فئة لهم يتحازون اليه وذلك خاص بالنبى صلى الله عليه وسلم قاله فى أول رسم من سماع ابن القاسم من كتاب الجامع وقوله ان خيف قيد فى التحيز لافى التحرف فتأمله وقول البساطى قوله ان خيف قيد فى هذين غير ظاهر والله أعلم (تنبيه) يحرم الغدر وينبغى أن يستعمل الخداع فى الحرب والله أعلم ص ﴿والمثلة﴾ ش قال الاقفهسى أى يحرم أن يمثل بالمقتول قال فى الاستذكار والمثلة محرمة فى السنة

ىن بلد الى بلد ولا حملها الى الولاة وكره أبو بكر حمل رأس العرفط اليه من الشام وقال هذا فعل الاعاجم (وخيانة أسير ائتمن طائعا ولو على نفسه) اصبغ سمعت ابن القاسم يقول فى الاسير اذا خلوه فى بلادهم على وجه المملكة والقهرة فهرب فله أخذ ما قدر عليه وليقتل ما قدر عليه منهم ويهرب ان استطاع وليسترق من ذراريهم ونسائهم ما استطاع قال فى سماع موسى وما خرج به من ذلك فهو له وليس للسلطان فيه خمس لانه لم يوجب عليه وفى سماع أصبغ واذا خلوه على وجه الائتمان أن لا يهرب ولا يحدث شيأ فلا يفعل ولا يقتل منهم أحدا ولا يخنه قال أصبغ ولا يهرب ▪ ابن رشد قال المخزومى وابن الماجشون له أن يهرب ويأخذ من أموالهم ما قدر عليه ويقتل ان قدر وان ائتمنوه ووثقوا به واستحلفوه فهو فى فسحة من ذلك كله ولا حنث عليه فى يمينه لان أصل أمره الاكراه ▪ ابن رشد وقول ثالث وهو الاصح فى النظر قاله مطرف وابن الماجشون وروياه عن مالك انهم ان ائتمنوه على أن لا يهرب ولا يقتل ولا يأخذ من أموالهم شيأ فله أن يهرب بنفسه وليس له أن يقتل ولا أن يأخذ من أموالهم شيأ لان المقام عليه ببلد الحرب حرام فلا ينبغى له أن يفى بما وعدهم من ذلك بخلاف القتل وأخذ المال لان ذلك جائز له وليس بواجب عليه وقوله ولا خمس فيما خرج به هو المشهور فى المذهب وهو مثل ما تقدم فى الأسارى يغنمون من آسرهم (والغلول) ابن رشد من فرائض الجهاد ترك الغلول (وأدب) عبد الوهاب ويعاقب من غل ولا يحرم سهمه لأنه قد استحقه بحصول سببه من القتال والحضور (وان ظهر عليه) ▪ ابن المواز قال مالك ان ظهر على الغال قبل أن يتوب أدب وتصدق بذلك ان افترق الجيش وان لم يفترق رد فى المغنم قال ابن القاسم وان جاء تائبا لم يؤدب سحنون كالزنديق والراجع عن شهادته قبل أن يعثر عليه (وجاز أخذ محتاج

المجمع عليها وهذا بعد الظفر وأما قبله فلنا قتله بأى مثلة أمكننا انتهى وهذا الأخير فى النوادر ص ﴿ وخيانة أسير ائتمن طائعا ﴾ ش قال ابن عرفة والاسير اذا ترك بعهدة ان لا يهرب ولا يخون ظاهر أقوالهم لزومه اتفاقا وهو ظاهر قول ابن حارث يجب على المسلم الوفاء بعهدة العدو واتفاقا وفى لزومه العقد ولو كان مكرها عليه أو ان كان غير مكره نقلا المازرى عن الاشياخ وان ترك دون ائتمان ويمين فله الهروب بنفسه وما أمكنه من قتل نفس وأخذ مال ان قدر على النجاة وان ترك بائتمان وأيمان طلاق أو غيره ففى كونه كذلك أو كالعهد ثالثها الهروب بنفسه فقط لابن رشد عن المخزومى فى المبسوط مع ابن الماجشون وسماع عيسى ابن القاسم مع سماع عيسى والاخوين مع روايتهما انتهى (فروع ▪ الأول) اختلف اذا أقر الاسير أنه زنى ودام على اقراره ولم يرجع أو شهد عليه فقال ابن القاسم وأصبغ عليه الحد سواء زنا بحرة أو بأمة وقال عبد الملك لا حد عليه قاله فى التوضيح (الثانى) اذا قتل الاسير أحدا منهم خطأ وقد كان أسلم والاسير لا يعلم فقد قيل عليه الدية والكفارة وقيل عليه الكفارة فقط وعمدا وهو لا يعلمه مسلما فعليه الدية والكفارة وعمدا وهو يعلم باسلامه فقتل به قاله فى الكافى (الثالث) اذا جنى الاسير على أسير مثله فكغيرهما (الرابع) اذا قتل المسلم مسلما فى حال القتال وقال ظننته من الكفار حلف ووجبت الدية والكفارة قاله البساطى ص ﴿ والغلول وأدب ان ظهر عليه ﴾ ش قال فى التمهيد أجمع العلماء على أن على الغال أن يرد ما غل لصاحب المقاسم ان وجد السبيل الى ذلك وأنه ان فعل ذلك فهو توبة له وخروج عن ذنبه واختلفوا فيما يفعل بما غل اذا افترق العسكر ولم يصل اليهم فقال جماعة من أهل العلم يدفع الى الامام خمسه ويتصدق بالباقى هذا مذهب الزهرى ومالك والاوزاعى انتهى من الحديث الثانى لثور ابن زيد والله أعلم ونحوه للقرطبى فى شرح مسلم وقوله وأدب ان ظهر عليه قال القرطبى مذهب مالك أنه يعزر بحسب اجتهاد الامام انتهى وقال ابن عرفة سمع ابن القاسم جواب مالك عن عقوبته ان تاب ورد ما غل ما سمعت فيه شيأ ولو عوقب لكان لها أهلا ابن القاسم لا يؤدب سحنون كالمرتد ومن رجع عن شهادته عند الحاكم قال ابن رشد معنى قول ابن القاسم وسحنون ان تاب قبل القسم ورد ما غل فى المغنم كمن رجع عن شهادته قبل الحكم وقول مالك مثل ما فى سرقتها فيمن رجع عن شهادته قبل الحكم وادعى وهما وتشبيها ولم يتبين صدقه ومن تاب بعد القسم وافترق الجيش أدب عند جميعهم على قولهم فى الشاهد يرجع بعد الحكم لان افتراق الجيش كنفوذ الحكم بل هو أشد لقدرته على الغرم للمحكوم عليه ما أتلف عليه وعجزه عن ذلك فى الجيش انتهى وهذه المسئلة فى رسم من حلف بطلاق امرأته من سماع ابن القاسم من كتاب الجهاد ثم قال ابن عرفة ان تنصل منه عند الموت فان كان أمرا قريبا ولم يفترق الجيش فهو من رأس ماله وان طال فمن ثلثه انتهى ص ﴿ وجاز أخذ محتاج الخ ﴾ ش قال ابن عرفة ولو نهاهم الامام عنه ثم اضطروا اليه جاز لهم أكله

نعلا وحزاما) من المدونة قال مالك لا بأس بما يأخذون من جلود يعملونها نعالا وخفافا أو لا كفهم أو لغير ذلك من حوائجهم ومن نحت سرجا أو برى سهما أو صنع تحتا ببلد العدو فهو له ولا يخمس سحنون معناه اذا كان يسيرا قال مكحول فى المدونة الا أن يجده مصنوعا فيدخل فى المغانم وان كان يسيرا * ابن حبيب كل ما صنعه بيده من سرج أو سهم أو قصعة أو قدح وشبهه فله اخراج ذلك كله لمنفعة أو بيع ولا شئ عليه فى ثمنه وان كثر * ابن يونس وهذا قول ابن القاسم وسالم * أبو عمر كل ما كان مباحا فى بلاد العدو ولا يملكه أحد منهم فأخذه جائز وسمع ابن القاسم جلود ماذبحه الغزاة بأرض الحرب تطرح فى المغانم ان كان لها ثمن والا فلا بأس أن يأخذوها * ابن رشد يريد ان لم يحتاجوا اليها فأما ان اختلفوا فان احتاجوا اليها الشد قتب ونحوه ففى المدونة لابن القاسم لا بأس بأخذهم اياه وان كان له ثمن ومثله فى الواضحة وهو ظاهر المدونة (وابرة) * ابن رشد الابرة اذا أخذها للانتفاع بها ولم يأخذها متالا لها فليست من الغلول وليس عليه اذا قضى حاجته أن يردها فى المغانم اذ لا قيمة لها وحديث أدوا المخيط كلام خرج على التحذير على حد من بنى مسجدا ولو كمفحص قطاة (وطعاما) من المدونة قال مالك سنة الطعام والعلف فى أرض العدو انه يؤكل و يعلف منه الدواب ولا يستأمر فيه الامام ولا غيره ولو نهاهم سلطان عن اصابة ذلك ثم اضطروا اليه لكان لهم أكله قال فى الكافى ولا يخرج أحد شيأ من الطعام والعلف الى دار الاسلام فان فعل رده فى المغنم (وان نعما) من المدونة قال مالك والبقر والغنم أيضا لمن أخذها مثل الطعام يأكل منها و ينتفع بها وقال رسول الله صلى الله عليه وسلم لنفر من العسكر أصابوا غنما كثيرة لو أطعمتم اخوانكم منها قال فرميناهم بشاة شاة حتى كان الذى معهم أكثر من الذى معنا قال ابن القاسم واذا ضم الوالى ما فضل من ذلك الى المغنم ثم احتاج الناس اليه فلا بأس أن يأكلوا منه بغير اذن الامام (وعلفا) تقدم نص المدونة بهذا (كثوب وسلاح ودابة لترد) من المدونة قال مالك وللرجل أن يأخذ من المغنم دابة يقاتل عليها أو يركبها الى بلده ان احتاجها ثم يردها الى الغنيمة قال ابن القاسم فان كانت الغنيمة قد قسمت باعها و يتصدق بثمنها وكذلك ان احتاج الى سلاح (٣٥٥) يقاتل به أو ثياب من الغنيمة يلبسها حتى يرجع الى أهله وذلك بمنزلة الدابة قال ابن القاسم ولو حاز الامام هذه الثياب أو هذه الجلود ثم احتيج اليها فلهم أن ينتفعوا بها كما كان لهم ذلك قبل أن يحوزها الامام (ورد الفضل ان كثر فان تعذر تصدق به) قال مالك اذا خرج الى بلده ومعه فضلة طعام أكله ان كان يسيرا و يتصدق بالكثير * اللخمى والباجى انما يتصدق به ان افترق الجيش والا رده للقسم ونحو هذا لابى عمر (ومضت المبادلة بينهم) من المدونة قال مالك واذا أخذ هذا عسلا وهذا لحما وهذا طعاما فيبدلونه و يمنع أحدهم صاحبه حتى يبادله فلا بأس * وكذلك العلف * ابن حبيب وكره بعضهم التفاضل بين القمح والشعير فى هذا وخففه بعضهم وهو خفيف لان عليهم المواساة فيه بينهم قال ومن جهل فباع بثمن واشترى جنسا آخر من الطعام فهو مكروه لانه اذا صار ثمنا انبغى أن يرجع بغنما بخلاف المبادلة قال مالك ومن أخذ طعاما فأفا كل منه ثم استغنى عنه فليعطه الى أصحابه بغير بيع ولا قرض وقال ابن القاسم فان أقرضه فلا شئ على المستقرض * ابن يونس قال بعض أصحابنا فان جهل فرده اليه من طعام يملكه فليرجع على المستقرض * ابن يونس قال بعض أصحابنا فان جهل فرده اليه لانه من طعام يملكه فليرجع بما دفع ان كان قائما ان أفاته المدفوع اليه فلا شئ عليه كمن عوض عن صدقة وظن ان ذلك يلزمه انه يرجع فى عوضه ان كان قائما وان فاته فلا شئ له لانه هو سلطه عليه وصوب ابن يونس هذا القول وقد ذكروا لهذا نظائر (و ببلدهم اقامة الحد) من المدونة ان سرق مسلم من حربى دخل الينا بأمان قطع وان سرق الحربى وقد دخل بأمان قطع و يقيم أمير الجيش الحدود ببلد الحرب على أهل الجيش فى السرقة وغيرها وذلك أقوى على الحق (وتخريب وقطع نخل وحرق ان انكا أو لم ترج والظاهر انه مندوب كعكسه) * ابن رشد روى ان رسول الله صلى الله عليه وسلم أمر بقطع نخل بنى النضير وروى انهم لما قطعوا بعضا وتركوا بعضا سألوا رسول الله صلى الله عليه وسلم هل لهم أجر فيما قطعوا وهل عليهم وزر فيما تركوا فأنزل الله سبحانه ما قطعتم من لينة أو تركتموها الآية فهى دالة على اباحة القطع وأن لا حرج فى الترك وتوقف مالك فى الافضل من ذلك والاظهر ان القطع أفضل من الترك لما فى ذلك من اذلال العدو واصغارهم ونكايتهم وقد قال سبحانه ولا ينالون من عدو نيلا الآية الا أن يكون بلدا يرجى أن يصير للمسلمين فيكون التوقف عن القطع والتحريق والتخريب أفضل بدليل نهى أبى بكر أمراء جيوشه الى الشام عن ذلك اذ علم أن المسلمين يستفتحونها لقوله صلى الله عليه وسلم وتفتح الشام الى قوله والمدينة خير لهم لو كانوا يعلمون وحضه صلى الله عليه وسلم على الصلاة فى بيت المقدس (ووطء أسير زوجة أو أمة سبيا) * ابن القاسم للأسير وطء زوجته وأمته المأسورتين معه ان أمن من وطئهما العدو وانما أكرهه خوف بقاء

انتهى ص * (وان نعما) * ش قال فى التوضيح واذا أخذ الانعام للحاجة فله أخذ

ذريته بأرض الحرب ولو ترك وطء الأمة كان أحب الى لان العدو قد ملكها ملكا لو أسلم عليها لم تنزع منه بخلاف الحرة ابن رشد الامر فى وطء الحرة على ما قال باتفاق (وذبح حيوان وعرقبته) قال مالك ما ضعف المسلمون عن النفوذ به من بلادهم من ماشية ودواب ومتاع مما غنموا أو كان متاعهم أو قام عليهم من دوابهم فليعرقبوا الدواب و يذبحونها وكذلك جميع الماشية ولا تترك للعدو لينتفع بها وأما المتاع والسلاح فانها تحرق وقال ابن القاسم ولم أسمع من مالك فى الدواب أنها تحرق بعدما عرقبت * اللخمى الأن يخشى ادراكها العدو قبل فسادها * الباجى ان كانوا يأكلون الميتة فالصواب حرقها (وأجهز عليهم) ابن القاسم تعقر بقرهم وغنمهم ان لم يحتاجوا اليها * ابن رشد يريد أنها تعقر بالاجهاز عليها او بعد ذلك تحرق ان خشى ان ينتفع بها العدو بعد عقرها وذلك أفضل من تركها يتقوون بها (وفى النحل (٣٥٦) ان كثرت ولم يقصد عسلها روايتان) من ابن يونس يكره تحريق النحل وتغريقها لنهيه صلى الله عليه وسلم عن تعذيب الحيوان الا لمأكلة ولانها تنتقل الى ديارنا كحمام الابرجة وان كانت بموضع يكثر نفعهم بها و يؤذيهم تلفها جاز ذلك فيها لانها ليست باعظم حرمة من الخيل والانعام انتهى نقله وذكر ابن عرفة ثلاث روايات وروى ابن حبيب لطالب عسلها تغريقها لخوف لدغها (وحرق ان أكل الميتة) تقدم نص الباجى بهذا (كمتاع عجز عن حمله) ابن حبيب ما عجز الامام عن حمله من الاثاث والمتاع ولم يجد به ثمنا فلا بأس أن يعطيه لمن شاء فان لم يجد من يأخذه فليحرقه وان لم يحرقه ثم حمله أحد فلا خمس عليه فيه ولا قسم وكذلك من أعطاه له الامام انظر قبل قوله وأجهز عليه (وجعل الديوان) اللخمى يستحب لمن أراد الغزو أن لا يأخذ عليه أجرا وان أحب أن يكتب فى ديوان الجند والعطاء لم يمنع اذا كان العطاء من حيث يجوز قال الاوزاعى أوقف عمر رضى الله عنه الفىء وخراج الارضين للمجاهدين ففرض منه للمقاتلة والعيال والذرية فصار ذلك سنة لمن بعده فمن افترض فيه ونيته الجهاد فلا بأس به قال ابن محرز أصحاب العطاء أفضل من المتطوعة لما يروعون قال مكحول روعات البعوث تنفى روعات القيامة (وجعل من قاعد لمن يخرج عنه ان كانا بديوان) ابن شاس الجعالة للمسلم على الجهاد جائزة بجعل القاعد للخارج ان كانا من أهل ديوان واحد ويجوز استئجار العبيد وعن مجاهد قال قلت لابن عمر أريد الغزو فقال انى أحب أن أعينك بطائفة من مالى قلت قد أوسع الله على قال ان غناك لك وانى أحب أن يكون من مالى فى هذا الوجه انظر بعد هذا عند قوله من قتل فله السلب (ورفع صوت مرابط بالتكبير وكره التطريب) من المدونة قال مالك لا بأس بالتكبير فى الرباط والحرس على البحر ورفع الصوت به بالليل والنهار وانكر التطريب (وقتل عين

جلدها ان احتاج اليه والا رده للمغانم انتهى ص ﴿وحرق ان أكلوا الميتة﴾ ش قال البرزلى ما وقف فى بلاد العدو من الخيل والحيوان فانها تعرقب وان خيف أكلها أحرقت انتهى ص ﴿ وجعل الديوان ﴾ ش قال ابن عرفة الديوان لقب لرسم جميع أنواع المعدين لقتال العدو بعطاء انتهى (فرع) قال فى المدونة قال ابن محيريز أصحاب العطاء أفضل من المتطوعة لما يروعون قال أبو الحسن وذلك أن أصحاب العطاء كالعبيد والعبد يأمره سيده وينهاه انتهى قال ابن عرفة وحاصله الترجيح بكثرة العمل فاذا اتحد كان دون عطاء أفضل انتهى ومنه أسند سحنون ان أبا ذر قال لمن قال له لا أفترض افترض فانه اليوم معونة وقوة فاذا كان ثمن دين أحدكم فلا تقربوه انتهى وقوله وجعل بفتح الجيم أى يجوز للامام ان يجعل ديوانا ويصح أن يكون بضم الجيم أى وجاز للشخص المجاهد أن يأخذ جعلا من الديوان ونحوه قوله فى الشامل ويجوز جعل من ديوان ص ﴿وجعل من قاعد لمن يخرج عنه ان كانا بديوان﴾ ش (فرع) قال ابن يونس واذا غزا رجل عن رجل من أهل ديوانه باجرة فالسهمان للذى استأجره وقد نزلت عندنا فأفتى فيها بعض شيوخنا بذلك وكذلك حكى بعض أصحابنا عن بعض مشايخنا القرويين انتهى وقال ابن عرفة قلت الاظهر أنه بينهما لانه لولا الجعالة احتمل وجوب خروج الجاعل بالقرعة فيكون الخارج أجيرا فيستحقه الخارج أما لو كانت الجعالة بعد تعيين الجاعل بقرعة أو كان الجاعل من غير ديوانه فكما قالوا وفيه نظر لان قواعد الشرع تقتضى أن استحقاق الاسهام انما هو لمباشرة حضور القتال أو الخروج له ان عاقه عن حضوره ما لا يقدر على دفعه وتركه اختيار الا فى مصلحة الخارجين بمنعه انتهى ص ﴿ ورفع صوت مرابط بالتكبير ﴾ ش عده المؤلف من الجائزات وكذلك هو فى لفظ المدونة وقال فى المدخل فى الفصل الاول من فصول العالم يستحب للمرابطين اذا صلوا الخمس أن يكبروا جهرا يرفعون أصواتهم ليرهبوا العدو ثم قال وقال القاضى عياض وأما رفع الصوت بالذكر فان كانوا جماعة فيستحسن ليرهبوا العدو بذلك وان كان وحده فغير مستحسن انتهى ص ﴿ وقتل عين

وان أمن) سحنون ان أمن حربى بان أنه عين فللامام قتله أو استرقاقه الا أن يسلم ولا خمس فيه * اللخمى وان علم من ذمى عندنا انه عين لهم يكاتبهم بأمر المسلمين فلا عهد له قال سحنون يقتل نكالا يريد الا ان يرى الامام استرقاقه (والمسلم كالزنديق) سئل مالك عن الجاسوس من المسلمين يؤخذ وقد كاتب الروم وأخبرهم خبر المسلمين فقال ما سمعت فيه بشئ وأرى فيه اجتهاد الامام * اللخمى قول مالك هذا أحسن وقال ابن القاسم أرى أن تضرب عنقه * ابن رشد قول ابن القاسم هذا صحيح لانه أضر من المحارب (وقبول الامام هديتهم) سحنون لا بأس بقبول أمير المؤمنين ما أهدى اليه أمير الروم وتكون له خاصة (وهى له ان كانت من بعض لكقرابته) ابن القاسم ان علم ان الهدية للامام فى أرض العدو انما هى لقرابة أو مكافأة كوفئ فأراها له خاصة (وفىء ان كانت من الطاغية ان لم يدخل بلده) ابن رشد الصحيح المشهور المعلوم انه اذا أتت الأمير الهدية من الطاغية أو غيره من العدو وقبل أن يدرب فى بلاد العدو انها تكون فيئا لجميع المسلمين وان الأمير فى ذلك بخلاف النبي صلى الله عليه وسلم وأما اذا أتت من الطاغية وهو فى أرض العدو فلا خلاف أنها لا تكون له واختلف هل تكون غنيمة للجيش أو فيئا لجميع المسلمين (٣٥٧) فقال ابن القاسم انها تكون للجيش يريد غنيمة لهم وتخمس وقيل انها تكون فيئا لجميع المسلمين كالجزية وأما الرجل من الجيش تأتيه الهدية فقال هى له خاصة لا شك فيه * سحنون وأمير الطائفة فى قبول الهدية واختصاصه بها كأمير المسلمين ان كان الروم فى منعة وقوة والا فهى رشوة لا يحل قبولها (وقتال روم وترك) اللخمى قال مالك فى الفرازنة وهم جنس من الحبشة لا يقاتلوا حتى يدعوا وقال ابن القاسم فى الترك مثل ذلك فأباحا قتالهم اذا دعوا فأبوا وقال فى كتاب ابن شعبان لا يقاتل الحبشة الا أن يخرجوا من غير ظلم وكذلك الترك قال مالك لم يزل الناس يغزون الروم وغيرهم وتركوا الحبشة وما أراهم تركوا قتالهم الا لأمر (واحتجاج عليهم بقرآن)تقدم لا بأس أن يقرأ عليهم القرآن يحتج به عليهم (و بعث كتاب فيه كالآية) تقدم نقل عياض هذا عن الفقهاء (واقدام رجل على كثير ان لم يكن ليظهر شجاعة على الأظهر) سمع القرينان حمل رجل أحاط به العدو على جيشه خوف الاسر خفيف * ابن رشد وله أن يستأسر اتفاقا وحمل الرجل وحده من الجيش الكثيف على جيش العدو للسمعة والشجاعة مكروه اتفاقا * ابن عرفة الصواب حرمته ولعله مراده * ابن رشد وحمله محتسبا بنفسه ليقوى نفوس المسلمين و يلقى به الرعب فى قلوب المشركين فمن أهل العلم من كرهه ومنهم عمرو بن العاصى ومنهم من أجازه واستحبه لمن كانت به قوة عليه وهو الصحيح فعل ذلك جعفر بن أبى طالب فلم ينكر ذلك عليه من كان معه من بقية الأمراء وسائر الصحابة ولا أنكره النبى صلى الله عليه وسلم ولحديث أبى أيوب الأنصارى وروى أشهب فى الرجل بين الصفين يدعو للمبارزة لا بأس به ان صحت نيته وروى على ان لقيت سرية أضعافهم فان علموا أنهم لا ينكوا العدو فلا يلقوه لئلا يستأسر بقتلهم

وان أمن ﴾ ش يريد الا أن يسلم ص ﴿والمسلم كالزنديق ﴾ ش قال فى الشامل والذمى كذلك الا أن يرى الامام استرقاقه انتهى وقال النووى فى شرح مسلم اعلم أن الجاسوس ان كان كافرا حربيا فانه يقتل باجماع وأما المعاهد والذمى فقال مالك والاوزاعى يصير ناقضا للعهد فان رأى استرقاقه أرقه و يجوز قتله ص ﴿وقبول الامام هديتهم وهى له ان كانت من بعض القرابة وفىء ان كانت من الطاغية ان لم يدخل بلده ﴾ ش قال فى ثانى مسئلة من أول رسم من سماع عيسى من كتاب الجهاد فى الهدية تأتى الامام فى أرض العدو من العدو أتكون له خاصة أم للجيش قال لا أرى هذا يأتيه الا على وجه الخوف فأراه لجماعة الجيش الا أن يعلم أن ذلك انما هو من جهة قرابة أو مكافأة كوفئ بها فأراها له خاصة خالصة اذا كان كذلك ومثل الرومى يسلم فيولى فيدخل فيهدى له لقرابته وما أشبه هذا قيل له فالرجل من الجيش تأتيه الهدية قال هذا له خاصة لا شك فيه ومثل أن يحلوا بحصن فيعطيه بعض أقاربه المال وهو من الجيش فهو له خالص قال ابن رشد فى الهدية تأتى الامام فى أرض العدو أنها لجماعة الجيش الا أن يعلم أن ذلك من قبل قرابة أو مكافأة ولم يفرق بين أن تأتيه من الطاغية أو من رجل من الحربيين وذلك يفترق وأما اذا أتته من الطاغية فلا اختلاف فى أنها لا تكون له واختلف هل تكون غنيمة للجيش وهو قوله هنا فى هذه الرواية أنها تكون للجيش يريد غنيمة لهم وتخمس وقيل انها تكون فيئا لجميع المسلمين لا خمس فيها كالجزية وهذا يأتى على ما حكى ابن حبيب فيما أخذه والى الجيش يريد صلحا من بعض الحصون الذى نزل عليها واختلف اذا أتته من الطاغية أو من غيره من العدو وقبل ان يدرب فى بلاد العدو فحكى الداودى فى كتاب الاموال له أنها تكون له والصحيح المشهور المعلوم أنها تكون فيأ لجميع المسلمين وأن الامير فى

(وانتقال من موت لآخر) من المدونة قال مالك واذا أحرق العدو سفينة للمسلمين فلا بأس أن يطرحوا أنفسهم فى البحر لانهم فروا من موت الى موت ▪ ابن رشد الصواب ان ترك ذلك أفضل وفعله جائز (ووجب ان رجا حياة) ابن بشير اذا حصل أحد من المسلمين فى صورة يخاف فيها من القتل فأراد أن ينتقل عنها فان رجا السلامة فالانتقال واجب عليه وان رجا السلامة بالبقاء وجب عليه ولما نقل اللخمى ان له أن يثبت للموت ولا يفر للأسر قال هذا غير بين انظره فيه (أوطولها) انظر ابن بشير (كالنظر فى الاسرى بقتل أومن أوفداء أوجزية أو استرقاق) ابن رشد ذهب مالك وجمهور أهل العلم ان الامام مخير فى الأسرى بين خمسة أشياء فاما أن يقتل واما أن يأسر و يستعبد واما أن يعتق واما أن يأخذ فيه الفداء واما ان يعقد عليه الذمة و يضرب عليه الجزية وهذا التخيير ليس على الحكم فيهم بالهوى وانما هو على جهة الاجتهاد فى النظر للمسلمين كالتخيير فى الحكم فى حد المحارب فان كان الأسير من أهل النجدة والفروسية والنكاية للمسلمين قتله الامام ولم يستحيه وان لم يكن على هذه الصفة وأمنت

غائلته وله قيمة استرقه للمسلمين أوقبل فيه الفداء ان بذل فيه أكثر من قيمته وان لم تكن له قيمة ولافيه محمل لأداء الجزية أعتقه كالضعفاء والزمنى الذين لاقتال عندهم ولا رأى لهم ولا تدبير فن الضعفاء والزمنى الذين لايقتلون المعتوه والمجنون واليابس الشق باتفاق والأعمى والمقعد على اختلاف والاختلاف فى هذا على اختلافهم فى وجوب السهم لهم من الغنيمة وفى جواز اعطائهم من المال الذى يجعل فى السبيل وان لم تكن له قيمة وفيه محمل لاداء الجزية عقد له الذمة وضرب عليه الجزية وان رأى الامام مخالفة ما وصفناه من وجوه الاجتهاد كان ذلك له مثل أن يبذل الفارس المعروف بالنجدة والفروسية فى نفسه المال الواسع الكثير فيرى الامام أخذه أولى من قتله (ولا يمنعه حمل من مسلم ورق ان حملت به بكفر) من المدونة ان أسلم بدار الحرب كتابى أو بعد قدومه الينا لم تزل عصمته عن نسائه وهو على نكاحه و يقع طلاقه عليهن وافتراق الدارين ليس بشئ ومن اللخمى قال ابن القاسم فى الحربى يسلم ثم خرج الينا فغزا المسلمون بلاده فغنموا أهله وولده وماله انهم فئ للمسلمين قال وسألت مالكا عن رجل من المشركين أسلم ثم غزا المسلمون تلك الدار فأصابوا أهله وولده قال مالك فهو فئ للمسلمين وظاهر قوله ههنا انهم فئ وان لم يكن خرج الينا ثم ذكر الخلاف ثم قال والقول ان ماله وولده له أحسن لانه ماله قبل أن يسلم وان كان بدار الحرب وان كان ذلك الولد من وطء كان بعد اسلامه لم يسترق قولا واحدا وكذلك لو سبيت زوجته بحمل حملت به بعد اسلامه فهو اذن ولده على حكم الاسلام وأما زوجته ففئ قولا واحدا وسواء أسلم ثم خرج الينا أو أقام حتى دخلوا عليه وتقع الفرقة بينها و بين زوجها لانه لا يجتمع الكفر والرق والزوجية الا ان أسلمت فى العدة أو عتقت فانها تبقى زوجة وقال ابن شاس لا

ذلك بخلاف النبى صلى الله عليه وسلم فيما قبل من هدايا عظماء الكفار وأما ما أتته من رجل من الحربيين فقد روى عن أشهب أنها تكون له اذا كان الحربى لا يخاف منه وأما الرجل من الجيش تأتيه الهدية فى أرض الحرب من بعض قرابته وما أشبه ذلك فلا اختلاف أعلمه فى أنها له انتهى كلام ابن رشد ص ﴿ وانتقال من موت لآخر ووجب ان رجى حياة أوطولها ﴾ ش قال البرزلى بعد ان تكلم على مسئلة ما لا يؤكل لحمه اذا أيس من حياته فيذبح لاراحته من ألم الوجع وتقدم كلامه فى باب المباح طعام طاهر عند قول المصنف كذكاة ما لا يؤكل ومن هذا الباب ما يقع بأهل البلايا ممن يأخذهم الولاة ويجزمون بأنهم مقتولون فيريد أن يستعجل الموت بشرب السم فيجرى على ما تقدم وقال عز الدين اذا رجا الانسان حياة ساعة فلا يحل له استعجال موته فظاهره أنه لا يحل له ذلك وفى الأسئلة هل يجوز للمكلف قتل نفسه اذا علم أنه أتى ما يوجب ذلك أو يستحب أو يحرم فاذا فعل هل يسمى بذلك فاسقا أو مفتاتا * جوابها من تحتم قتله بذنب من الذنوب لم يجز له ان يقتل نفسه وستره على نفسه مع التوبة أولى به وان أراد به تطهير نفسه بالقتل فليقر بذلك عند ولى القتل ليقتله على الوجه الشرعى فاذا قتل نفسه لم يجز له ذلك لكنه اذا قتل نفسه قبل التوبة كان ذنبه صغير الافتياته على الامام و يلقى الله تعالى فاسقا بالجريمة الموجبة للقتل وان قتل نفسه بعد التوبة فان جعلنا توبته مسقطة لقتله فقد لقى الله فاسقا بقتله نفسه لانه قتل نفسا معصومة وان قلنا لا يسقط قتله بتوبته لقى الله عاصيا لافتياته على الائمة ولا يأثم بذلك اثم من يرتكب الكبائر لانه فوت روحا يستحق تفويتها وأزهق نفسا يستحق ازهاقها وكان الاصل يقتضى أن يجوز لكل أحد القيام بحق الله تعالى فى ذلك لكن الشرع فوضه الى الائمة كيلا يوقع الاستبداد به فى الفتن انتهى ص ﴿ كالنظر فى الاسرى بقتل أومن أوفداء أوجزية أو استرقاق ﴾ ش قال

يمنع من الاسترقاق كون المرأة حاملا من مسلم لكن لا يرق الولد الا أن تكون حملت به فى حال كفره ثم سبيت بعد اسلامه فالحمل فىء وانظر فى هذا الموضع من ابن عرفة حكم أموال المدجنين هل هى كمال من أسلم و بقى بدار الحرب وانظر هنالك أيضا الحرة يأسرها العدو فتلد عندهم ثم يغنمها المسلمون وأولادها وانظر مال من مات بارض الاسلام وغاصب متروكه مدجن بارض الشرك (والوفاء بما فتح لنا به بعضهم) ابن رشد من فرائض الجهاد الوفاء بالامان ابن سحنون لو قال الامام لاهل حصن من فتح الباب فهو آمن ففتحه عشرون معا فهم آمنون ولو قال رجل من حصن حوصر غير أميره نفتح لكم على أن تؤمنونى على فلان أو على قرابتى أو أهل مملكتى أو حصنى دخل معهم فى الامان الاموال والسلاح وفى أمنونى على أهل حصنى على أن أدلكم على الطريق أو على كذا يدخل الاموال والسلاح لأن أفتح دليل على ارادة الناس فقط وفى أفتح لكم على عشرة من الرقيق أو من كذا له ذلك على المسلمين وماله فىء (وبامان الامام مطلقا) ابن بشير لا خلاف بين أئمة المسلمين ان لأمير الجيش أن يعطى الامان مطلقا ومقيدا ولا ينبغى له فى ذلك أن يتصرف على حكم التمنى والتشهى دون مصلحة للمسلمين اللخمى ما عقده أمير الجيش من الامان جاز ولزم الوفاء به فان جعل لهم الأمان على أن يرحل عنهم أو على أنهم آمنون الى مدة معلومة وكل ذلك (٣٥٩) بمال أو بغير مال أو على ان يخرجوا على انهم آمنون من القتل خاصة و يسترقهم أو على أن يضرب عليهم الجزية ولا يسترقهم وعلى أن يأخذ أموالهم خاصة ولا يعرض لهم فى غير ذلك أو يأخذ أموالهم أو أبناءهم أو بعض ذلك على عقد جائز لازم (كالمبارز مع قرنه) ابن شاس يجب على المبارز مع قرنه الوفاء بشرطه الباجى فان خيف على المسلم القتل فاجاز أشهب وسحنون أن يدفع عنه المشرك ولا يقتل لان مبارزته عهد أن لا يقتله الا من بارزه ابن حبيب ولا يعجبنى ترك الدفع عنه لأن العلج لو أسره لوجب علينا أن نستنقذه اذا قدرنا انتهى ما وجب أن تكون به الفتوى دون نقل الخلاف وروى أشهب فى الرجل بين الصفين يدعو الى المبارزة لا بأس به ان صحت نيته قال سحنون ووثق بنفسه خوف ادخال الوهن على الناس ابن وهب ولا يجوز له أن يبارز الا باذن الامام ان كان عدلا ابن رشد هذا كما قال ان الامام اذا كان غير عدل لم يلزم استئذانه فى مبارزة ولا قتال اذ قد ينهاه عن غرة قد تبينت له فيلزمه طاعته فانما يفترق العدل من غير العدل فى الاستئذان له لا فى طاعته اذا أمر بشئ أو نهى عنه لان الطاعة للامام من فرائض الغزو فواجب على الرجل طاعة الامام فيما أحب أو كره وان كان غير عدل ما لم يأمره بمعصية (وان أعين باذنه قتل معه) ابن شاس لو خرج جماعة لاعانة الكافر باستنجاده قتلناه معهم وان كان بغير اذنه لم نتعرض له الجوهرى تقول استنجدنى فانجدته أى استعان بى فأعنته (ولمن خرج فى جماعة لمثلها اذا فرغ من قرنه الاعانة) سحنون لو بارز ثلاثة أو أربعة مثلهم جاز أن يقصد من فرغ من مبارزة أصحابه كما فعل على وحمزة يوم بدر (وأجبروا على حكم من نزلوا على حكمه ان كان عدلا وعرف المصلحة والا نظر الامام) سحنون صح النهى عن انزال العدو على حكم الله فان جهل الامام فانزلهم عليه ردوا لمأمنهم ولينزلهم الامام على حكمه لا على حكم غيره ولو طلبوه بان أنزلهم على حكم غيره ولو حكم فان كان مسلما عدلا نفذ حكمه ولم يردهم لمأمنهم فان كان فاسقا تعقب الامام

اللخمى المأخوذ من الغنيمة على سبعة أوجه أموال و رجال ونساء وصبيان وارضون وأطعمة وأسلاب وأنفال فالاموال تقسم على السهمان أخماسا واما الرجال فالامام مخير فيهم بين خمسة أوجه المن والفداء والقتل والجزية والاسترقاق فأى ذلك رأى أحسن نظر فعله والمن والفداء ومن ضربت عليه الجزية من الخمس على القول بأن الغنيمة مملوكة بنفس الاخذ والقتل من رأس المال والاسترقاق راجع الى جملة الغانمين ثم ذكر بقية الاقسام قال السهيلى فى الروض الانف فى رد سبايا هوازن ولا يجوز للامام أن يمن على الاسرى بعد القسم و يجوز له ذلك قبل المقاسمة كما فعل عليه الصلاة والسلام بأهل حنين قال أبو عبيد ولا يجوز للامام أن يمن عليهم بردهم الى دار الحرب ولكن على أن يؤدوا الجزية ويكونوا تحت حكم المسلمين قال والامام مخير فى الاسرى بين القتل والمن والاسترقاق والفداء بالنفوس لا بالمال كذلك قال أكثر الفقهاء هذا فى الرجال وأما الذرارى والنساء فليس الا الاسترقاق والمفاداة بالنفوس دون المال انتهى ص ﴿كالمبارز مع قرنه﴾ ش قال ابن المنذر أجمع كل من أحفظ عنه على جواز المبارزة والدعوة اليها وشرط بعضهم فيها اذن الامام وهو قول الثورى والاوزاعى وأحمد واسحق ولم يشترطه غيرهم وهو قول مالك والشافعى انتهى من شرح مسلم للقرطبى ص ﴿وأجبروا على حكم من نزلوا على حكمه ان كان عدلا وعرف المصلحة والا نظر الامام﴾ ش قال ابن عرفة سحنون صح النهى عن انزال

العدو على حكم الله عز وجل فان جهل الامام فأنزلهم عليه ردوا لمأمنهم الا أن يسلموا فلا يعرض لهم فى مال ولا غيره محمد يعرض عليهم قبل ردهم الاسلام فان أبوا فالجزية ولينزلهم الامام على حكمه لا على حكم غيره ولو طلبوه (فان قلت) الاظهر ان كان غيره أهلا لذلك فله انزالهم على حكمه لصحة تحكيمه صلى الله عليه وسلم سعد بن معاذ فى بنى قريظة (قلت) انما كان ذلك تطييبا منه صلى الله عليه وسلم لنفوس الاوس لما طلبوا منه صلى الله عليه وسلم تخليتهم لهم لانهم مواليهم وما كان انزالهم الا على حكم رسول الله صلى الله عليه وسلم سحنون فان انزلهم على حكم غيره فان كان مسلما عدلا نفذ حكمه مطلقا ولم يردهم لمأمنهم ولو لم يقبل ذلك ردوا لمأمنهم * فان قيل بعد رده سبيهم لم ينفذ وردوا لمأمنهم فان كان فاسقا تعقب الامام حكمه ان رآه حسنا أمضاه والاحكم بما يراه نظرا ولا يردهم لمأمنهم ولو حكموا عبدا أو ذميا أو امرأة أو صبيا عاقلين عالمين بهم لم يجز وحكم الامام ولو نزلوا على حكم الله وحكم فلان فحكم بالقتل والسبى لم ينفذ وهو كنزولهم على حكم الله فقط فلو نزلوا على حكم رجلين فات أحدهما وحكم الآخر بالقتل والسبى لم ينفذ وردوا لمأمنهم ولو اختلفا فى الحكم ردوا لمأمنهم انتهى وقال القرطبى فى شرح مسلم قال عياض والنزول على حكم الامام أو غيره جائز ولهم الرجوع عنه مالم يحكم فاذا حكم لم يكن لهم الرجوع ولهم أن ينتقلوا من حكم رجل الى غيره وهذا كله اذا كان المحكم ممن يجوز تحكيمه من أهل العلم والفقه والديانة فاذا حكم لم يكن للمسلمين ولا الامام المجيز لتحكيمهم نقض حكمه اذا حكم بما هو نظر للمسلمين من قتل أو سبى أو اقرار على الجزية أو إجلاء فان حكم بغير هذا من الوجوه التى لا يبيحها الشرع لم ينفذ حكمه لا على المسلمين ولا على غيرهم انتهى ص ﴿ كتأمين غيره اقليما ﴾ ش قال ابن عرفة فى الروايات وأقوال الرواة والاشياخ لفظ الامان والمهادنة والصلح والاستئمان والمعاهدة والعهد منها متباين ومترادف فالامان رفع استباحة دم الحربى ورقه وماله حين قتاله أو العزم عليه مع استقراره تحت حكم الاسلام مدة ما فيدخل الامان بأحد الثلاثة لانه رفع استباحتها الا المهادنة وما بعدها وهو من حيث استلزامه مصلحة معينة أو راجحة أو مفسدة أو احتمالهما مرجوحا واجب أو مندوب أو حرام أو مكروه وتبعد اباحته لأنها لا تكون الا عند تحقق عدم استلزامه أحدهما وتساويهما وهو عسر اللخمى هو لامير الجيش باجتهاده بعد مشورة ذوى الرأى منهم انتهى ثم قال والمهادنة وهى الصلح عقد المسلم مع الحربى على المسالمة مدة ليس هو فيها تحت حكم الاسلام فيخرج الامان والاستئمان ثم قال والاستئمان وهو المعاهدة تأمين حربى ينزل بنا لامر ينصرف بانقضائه انتهى (فرع) قال فى فتح البارى فى باب اذا وادع الامام ملك القرية هل يكون ذلك لبقيتهم قال ابن بطال العلماء مجمعون على أن الامام اذا صالح ملك القرية أنه يدخل فى ذلك الصلح بقيتهم واختلفوا فى عكس ذلك وهو ما اذا استأمن لطائفة معينة هل يدخل هو فيهم فذهب الاكثر الى أنه لابد من تعيينه لفظا وقال أصبغ وسحنون لا يحتاج الى ذلك بل يكتفى بالقرينة لانه لم يأخذ الامان لغيره الا وهو يقصد ادخال نفسه والله أعلم انتهى ص ﴿ والافهل يجوز وعليه الاكثر أو يمضى الى قوله تأويلان ﴾ ش يشير الى ما قاله فى التوضيح ونصه (تنبيه) نص ابن

حكمه ان رآه الامام حسنا أمضاه والاحكم بما يراه نظرا ولا يردهم لمأمنهم وان نزلوا على حكم رجلين فات أحدهما ردوا لمأمنهم ولو اختلفا فى الحكم ردوا أيضا لمأمنهم (كتأمين غيره اقليما) سحنون لو أشرف على أخذ حصن وتيقن أخذه فأمنهم رجل مسلم فللامام رده (والافهل يجوز وعليه الاكثر أو يمضى من مؤمن مميز ولو صغيرا أو رقا أو امرأة أو خارجا على الامام لاذميا وخائفا منهم تأويلان) اللخمى عن ابن حبيب لا ينبغى أن يؤمن واحد من الجيش واحدا من الحصن فان فعل فالامام مخير وقال مالك يمضى تأمينه وقال ابن بشير المشهور ان من كملت فيه خمسة شروط وهى الاسلام والعقل والبلوغ والحرية والذكورية فاذا أعطى أمانا فهو كأمان الامام ومن المدونة قال مالك أمان المرأة جائز وكذلك عندى أمان العبد والصبى اذا كان الصبى يعقل الامان وقال غيره ينظر فيه الامام باجتهاده ابن يونس جعل عبد الوهاب قول الغير خلافا وغيره وفاقا وعزا أبو عمر قول الغير لابن الماجشون وسحنون قال وهو شاذ لم يقل به أحد من أئمة الفتوى قال يحيى سألت ابن القاسم عن ناس من العدو كانوا خرجوا الى رجل كان فى الثغر من أهل الخلاف للامام وكان يلى مدينة من الثغر قد غلب عليها فأعطاهم عهدا فأمنوا بذلك عنده هل يستحلون لانهم خرجوا اليه وقبلوا عهده وقد علموا اخلافه للامام فقال لا تحل دماؤهم ولا ذراريهم ولا أموالهم لاحد لان عهده عهد وهو رجل

من المسلمين يعقد لهم أمانا على جميع المسلمين ولكن يقال لهم ان عهده لا يمضيه الوالى فارجعوا الى مأمنكم فاذا ردوا الى أرضهم عادوا الى حالهم الاول فكانوا من أهل الحرب ماهم * قلت فان اختار والاقامة على الجزية قال لا أحب له ردهم اذا رضوا بالجزية ابن رشد قوله انهم يحترمون على المسلمين فى العهد الذى أعطاهم المخالف على الامام صحيح لقوله عليه السلام يجير على المسلمين أدناهم وذلك مالم يغير وا بعد معاهدتهم اياهم على المسلمين ابن رشد والمشهور ان أمان غير المسلم ليس بامان قال ابن القاسم فان قالوا ظننا الذمى مسلما ردوا الى مأمنهم وسئل أشهب عن رجل شذ عن عسكر المسلمين فاسره العدو فطلبهم المسلمون فقال العدو للاسير المسلم اعطنا الامان فأعطاهم الامان فقال اذا كان أمنهم وهو آمن على نفسه فذلك جائز وان كان أمنهم وهو خائف على نفسه فليس ذلك بجائز وقول الاسير فى ذلك جائز محمد وهو قول ابن القاسم (وسقط القتل) اللخمى متعلق الامان فى الاسير عدم قتله ولو كان امانا لمن فى حصن كان لا يباح بقتل ولا غيره الا أن يستبين أنه فى النفس دون المال (ولو بعد الفتح) لما ذكر ابن بشير الخلاف فى أمان المرأة وغيرها قال وهذا كله اذا كان التأمين قبل أن يقع الفتح ومادام الذى أمن ممتنعا وأما اذا وقع الفتح وصار فى قبضة المسلمين فان أمنه الامير صح تأمينه وان أمنه غيره فهل يصح تأمينه فيكون مانعا من القتل قولان أحدهما صحة ذلك لكنه لا يمتنع من الاسر وهذا لانه صلى الله عليه وسلم قال لام هانئ قد أجرنا من أجرت يا أم هانئ وكانت اجارتها بعد الفتح وعزا اللخمى هذا لابن المواز الثانى عدم صحته لأنه صار فى قبضة المسلمين وليس لغير الامام صيانة دمه وقال سحنون لا يحل لمن أمنه قتله والامام يتعقب ذلك ان رأى قتله أصلح قتله وهذا أحسن اذ لو كانت اجارة أم هانئ لازمة لم يقل أجرنا من أجرت قال ابن الماجشون وسحنون انما تم أمانها باجازة النبى صلى الله عليه وسلم (بلفظ أو اشارة مفهمة) ابن بشير يصح التأمين بكل ما يفهم به ذلك كان باللسان العربى أو بالعجمى نطقا أو اشارة (ان لم يضر) من الذخيرة لو أمن جاسوسا أو طليعة لم ينعقد ولا يشترط فيه المصلحة بل يكفى عدم المضرة (وان ظنه حربى فجاء أو نهى الناس عنه فعصوا أو نسوا أو جهلوا أو جهل اسلامه لا امضاؤه أمضى أو رد لمحله) أما مسئلة الحربى يظن الامان فيجىء فقال ابن المواز أجمع المسلمون فى مركب للمسلمين قاتلوا مركب عدوهم يومهم فطلب العدو الأمان فنشر المسلمون

حبيب على أنه لا ينبغى التأمين لغير الامام ابتداء وهو خلاف ظاهر كلام المصنف يعنى ابن الحاجب أن قوله كذلك يقتضى جواز ذلك ابتداء اذ لا خلاف فى جوازه للامام ابتداء وظاهر المدونة ككلام المصنف ففيها ويجوز أمان المرأة والعبد والصبى ان عقل الامان ويحتمل يجوز ان وقع ولذلك اختلف فى كلام ابن حبيب هل هو موافق للمدونة أو مخالف انتهى وبهذا فسر الشارح فى الصغير التأويلين وفسرها فى الكبير والوسط بما ذكره المصنف أيضا فى التوضيح ونصه وقوله يعنى ابن الحاجب كذلك أى يجوز تأمينه وليس للامام رده وهو قول مالك وابن القاسم وقال ابن الماجشون الامام مخير بين أن يمضيه أو يرده والى حمل قول ابن الماجشون على الخلاف ذهب عبد الوهاب والباجى وغيرهما والمصنف وقال ابن يونس أصحابنا يحملون قوله على انه ليس بخلاف انتهى ص ﴿ وسقط القتل ولو بعد الفتح ﴾ ش يعنى انه اذا حصل الامان بعد الفتح فانه يسقط القتل وظاهر كلامه ان فى سقوط القتل خلافا حتى ممن أعطى الامان وليس كذلك قال فى التوضيح فى شرح قول ابن الحاجب وفى أمنهم بعد الفتح قولان ولان ظاهر كلام المصنف أن الخلاف عام فى حق من أمنه وفى حق غيره وانه عام فى القتل والاسترقاق وليس كذلك بل لا يجوز لمن أمنه قتله اتفاقا والخلاف انما هو فى القتل لا فى الاسترقاق لانه صار مملوكا والقول بسقوط القتل لابن القاسم وابن المواز لقوله عليه الصلاة والسلام يسعى بذمتهم أدناهم وقال سحنون لا يجوز لمن أمنه قتله وأما الامام فان شاء قتله فعل وان شاء امضى أمانه وكان قنا وقوله وفى أمنهم يحتمل ان يكون من اضافة المصدر الى الفاعل أى وفى أمن المسلمين أو من اضافة المصدر الى المفعول أى وفى أمن الكفار والمعنى سواء والظاهر ان تقديره وفى امضاء امنهم لان ابن القاسم وغيره انما تكلموا على ذلك بعد الوقوع وكذلك نقل ابن بشير ولفظه وأما اذا وقع الفتح فان أمنه الامير صح وان أمنه غيره فهل يصح تأمينه فيكون مانعا من القتل قولان انتهى وفهم من قول المصنف وسقط القتل ان الاسترقاق لا يسقط وهو كذلك لا كما تقدم ص ﴿ ان لم يضر ﴾ ش يصح ان يعود الى قوله والا فهل يجوز وعليه الاكثر أو يمضى كما قاله فى التوضيح فتأمله ص ﴿ أو جهل اسلامه ﴾ ش هذا مفرع على القول الذى مشى عليه أولا وهو ان أمان

المصحف وحلفوا بما فيه لنقتلنكم فظنه العدو أمانا فاستسلموا ثم طلبوا بيعهم ان ذلك أمان قال ولو طلبوا مركبا للعدو فصاحوا به أرخ قلعك فارخاها هو أمان ان كان قبل الظفر بهم وأما مسئلة من أمن وقد كان الامام نهى عنه فقال ابن حبيب لا ينبغي لاحد من أهل الجيش أن يؤمن أحدا غير الامام وحده ولذلك قدم و ينبغي أن يتقدم الى الناس في ذلك ثم ان أمن أحد أحدا قبل نهيه أو بعده فالامام مخير اما أمنه أو رده الى مأمنه وفي المدونة ان عمر كتب الى سعيد بن عامر اذا نهيتم عن الامان فأمن أحد منكم أحدا منهم ناسيا أو عاصيا أو لم يعلم أو جاهلا رد الى مأمنه ولا سبيل لكم عليه الا أن يشاء أن يقيم فيكم فيكون على الحكم في الجزية وأما مسئلة من جهل اسلامه فقد تقدم انهم اذا قالوا ظننا الذمي مسلما ردوا لمأمنهم فكان المناسب أن يقول أو جهل كفره وأما قوله لا امضاؤه ففي كتاب محمد لا أمان لذمي فان قالوا ظننا ان له جوارا بمكان الذمة فلا أمان لهم اللخمي أرى أن يردوا لمأمنهم (وان أخذ مقبلا بارضهم وقال جئت أطلب الامان أو بارضنا وقال ظننت انكم لا تعرضون لتاجر أو بينهما رد لمأمنه وان قامت قرينة فعليها) من المدونة اذا أخذ الرومي ببلد العدو وهو مقبل الينا فيقول جئت أطلب الامان فقال مالك هذه أمور مشكلة وأرى رده لمأمنه قيل فمن أخذ حربيا بادخل بلاد الاسلام دون أمان أيكون له أم فيء قال لم أسمعه من مالك الا أنه قال فيمن وجدوا بساحل المسلمين زعموا انهم تجار لا يصدقون وليسوا لمن وجدهم (٣٦٢) ويرى الامام رأيه قلت ان نزل تاجر دون أمان وقال ظننت انكم لا تعرضون لتاجر قال هذا كقول مالك أولا أما قبل قوله أو رد لمأمنه ابن بشير واذا وجد أحد من أهل الحرب في أرض المسلمين أو في مواضع بين أرضهم أو أرضنا فان علم انهم محاربون حكم فيهم بحكم أهل الحرب وان علم انهم مستأمنون حكم فيهم بحكم المستأمنين وان شك فقولان اللخمي ان قام دليل على صدقه كان آمنا ولم يسترق وان قام دليل على كذبه لم يقبل قوله وكان رقيقا وان لم يقم دليل على صدقه ولا على كذبه فهو موضع الخلاف رأى مرة انه صار أسيرا رقيقا بنفس الاخذ يدعي وجها يزيل ذلك عنه من غير دليل ورأى مرة أخرى أن يقبل قوله لامكان أن يكون صدق ولا يسترق بشك وهو أحسن فان قال جئت رسولا ومعه مكاتبة أو جئت لفداء وله من يفديه كان دليلا على صدقه (وان رد بريح فعلى أمانه حتى يصل) من المدونة قال مالك اذا نزل تجارهم بامان فباعوا وانصرفوا فاين مارمتهم الريح من بلاد الاسلام فالامان لهم ماداموا في تجرهم حتى يردوا بلادهم (وان مات عندنا فماله فيء ان لم يكن معه وارث ولم يدخل على التجهيز) ابن بشير ان مات عندنا وقد كان استأمن على رجوعه بانقضاء أربه فماله لاهل الكفر وفي رده لوارثه أو لحكامهم قولان ولعله خلاف في حال ان انتقل لنا حقيقة توريثهم دفع لوارثهم والا فلحاكمهم ابن عرفة رابع الاقوال ماله لوارثه وديته لحاكمهم ومن المدونة قال مالك وان مات عندنا حربي مستأمن وترك مالا فليرد ماله الى ورثته ببلده وكذلك ان قتل فتدفع ديته الى ورثته ويعتق قاتله رقبة وكذلك في كتاب محمد قال ودية المستأمن خمسمائة دينار ابن يونس وانما يرد ماله لورثته اذا مات عندنا اذا استأمن على أن يرجع اذا كان شأنهم الرجوع وأما لو استأمن على المقام أو كان ذلك شأنهم فان ما ترك يكون للمسلمين وكذلك في كتاب ابن سحنون وقال فيه وان كان شأنهم الرجوع فله الرجوع وميراثه ان مات يرد الى ورثته ببلده الا أن تطول اقامته عندنا فليس له أن يرجع ولا يرد ميراثه واذا لم يعرف حالهم ولا ذكروا رجوعا فميراثه للمسلمين

الذمي غير ملزوم وهو المشهور يعني انا اذا قلنا أمانه غير معتبر فقال الحربيون ظننا ان هذا الذي أعطانا الأمان مسلم فان الامام مخير اما امضاه أو ردهم لمأمنهم وهذا أحد قولي ابن القاسم وقال مرة لا يعذرون وهم فيء قال في النوادر ان أمنهم الذمي فلا أمان لهم وهم فيء قال محمد فان قالوا ظنناه مسلما فاحب الى ان يردوا الى مامنهم ان أبى الامام ان يؤمنهم واختلف فيه قول ابن القاسم فقال هم فيء وقال و يردون لمأمنهم ثم قال ابن المواز وان قالوا علمنا انه ذمي وظننا ان أمانه يجوز لذمته منكم كما يجوز أمان عبدكم وصغيركم قال لا أمان لهم وهم فيء انتهى فما ذكره المصنف من التفصيل هو الذي اختاره محمد بن المواز وهو عكس ما اختاره اللخمي وذكره في توضيحه والله أعلم ص ❊ أو بأرضنا وقال ظننت انكم لا تعرضون لتاجر ❊ ش قال في التوضيح ولا خلاف فيمن أتى تاجرا فيقول ظننت انكم لا تعرضون لتاجر انه يقبل منه و يرد لمأمنه انتهى وحكاية الشارح فيه خلافا غير ظاهر وانما الخلاف فيما اذا وجد ببلد الاسلام وقال جئت الى الاسلام وكذا اذا قال جئت أطلب الفداء ص ❊ وان مات عندنا فماله فيء ان لم يكن معه وارث أو لم يدخل على التجهيز ❊ ش قوله معه يعني في بلدنا وان لم يكن معه في بلدنا فلا شيء له الا ان يدخل مورثه على التجهيز قال في المدونة وان مات عندنا حربي مستأمن أو ترك مالا أو قتل

(ولقاتله ان أسر ثم قتل والأرسل مع ديته لوارثه كوديعته وهل وان قتل فى معركة أوفىء قولان) ابن المواز اذا أودع المستأمن عندنا مالا ثم رجع الى بلده فمات فليرد ماله الى ورثته وكذلك لو قتل فى محاربته للمسلمين فانا نبعث بماله الذى له عندنا وأما لو أسر ثم قتل صار ماله فيأ لمن أسره وقتله لانهم ملكوا رقبته قبل قتله وقاله ابن القاسم وأصبغ وكذلك قال ابن حبيب ان قتل بعد أن أسر قال وأما ان قتل فى المعركة فهى فىء لا خمس فيه لانه لم يوجف عليه وقاله ابن القاسم وأصبغ ابن رشد قول ابن القاسم ان الاسير اذا بيع فى المقاسم أومات أوقتل بعد الاسر يكون المال الذى كان له فى بلد الاسلام مستودعا فيأ للمسلمين معناه يكون غنيمة للجيش فيخمس وتجرى فيه السهام فهو كما أصابوا معه من ماله وان كان عليه دين فغرماؤه أحق به من الجيش بخلاف ما غنم — قاله ابن القاسم وأما اذا قتل فى المعركة ولم يؤسر فجعله ابن القاسم بمنزلة اذا مات بأرضه فيرد المال المستودع الى ورثته وقال ابن حبيب انه يكون فيأ لجميع المسلمين وعزاه لابن القاسم ولا يخمس ولكلا القولين وجه من النظر (وكره لغير المالك اشتراء سلعة) من المدونة قال مالك لا أحب أن يشترى من العدو ما أحرزوا من متاع مسلم أو ذمى فأتوا به ليبيعوه ابن المواز واستحب غيره أن يشترى ما بأيديهم للمسلمين ويأخذه ربه بالثمن ابن بشير اذا حصلت أموال المسلمين عند أهل الحرب ثم صارت لمسلم فان كان مصيرها اليه فى أرض الحرب فلا يخلو أن يكون بمعاوضة أو بغير معاوضة فان كان أخذه بمعاوضة فلصاحبه أخذه بعد دفع الثمن وان أخذه بغير معاوضة فلصاحبه أخذه بغير ثمن فان لم يقم صاحبه حتى باعه من أخذه فأما من صار اليه بمعاوضة فالبيع ماض وأما من صار اليه بغير معاوضة فهل لربه نقض البيع قولان فى الكتاب واذا قلنا ليس له النقض فله الثمن وان قدم أهل الحرب مستأمنين فى أيديهم أموال المسلمين والذميين فقال ابن القاسم يكره لغير أربابها شراؤها منهم وفى كتاب محمد انه يستحب وهذا على الخلاف هل يكون أربابها أحق بها بالثمن أم لا فعلى انهم أحق بها يستحب شراؤها منهم ليتوصل أربابها ان شاؤا وهذا قياس ما اشترى منهم بأرضهم فان أخذها أحد منهم بغير معاوضة فهل لأربابها أخذها قولان (وفاتت به وبهبتهم لها) اللخمى اذا قدم الحربى بلاد المسلمين ومعه مال المسلم لم يعرض له فيه ما دام فى يده قال ابن القاسم فى المدونة ولا أحب لمسلم أن يشتريه منه فان اشتراه لم يكن لصاحبه أن يأخذه بالثمن فان وهبه لأحد لم يأخذه سيده على حال والذى يشبه على مذهب مالك أن له أن يأخذه بالثمن الذى اشتراه به وفى الهبة يأخذه بغير ثمن وهذا أحسن ولا فرق بين أن يشتريه منه وهو بأرض الحرب أو هو بأرض الاسلام (وانتزع ما سرق ثم عيد به على الأظهر) يحيى عن ابن القاسم لو سرق أهل الذمة

فماله وديته تدفع الى من يرثه ببلده ابن يونس وانما يرد ماله لورثته اذا مات عندنا اذا استؤمن على الرجوع أو كان شأنهم الرجوع وأما لو استؤمن على المقام أو كان ذلك شأنهم فان ما ترك يكون للمسلمين وكذلك اذا استؤمن على الرجوع وطالت اقامته عندنا يكون ماله للمسلمين فاذا لم يعرف حالهم ولا ذكروا رجوعا فميراثه للمسلمين انتهى من أبى الحسن الصغير ص ﴿ ولقاتله ان أسر ثم قتل ﴾ ش يعنى ان القولين انما هو اذا قتل فى المعركة قبل ان يؤسر وأما ان أسر ثم قتل فان وديعته لمن قتله أنظر التوضيح (فرع) قال فى المدونة و يعتق قاتله رقبة قال أبو الحسن ان كان قتله عمدا كان عتق الرقبة مستحبا وان كان خطأ كان واجبا انتهى قال ابن عرفة عبد الحق عن محمد ودية المستأمن خمسمائة دينار قال انما ذكرته لان لاسماعيل فى ديته غير ذلك والصواب الاول انتهى ص ﴿ والأرسل مع ديته لوارثه ﴾ ش فان لم يكن له ورثة فظاهر نصوصهم بل صريحها انه لاحق للمسلمين فى ماله قال ابن ناجى على المدونة فى شرح المسئلة المتقدمة قال ابن يونس وظاهر الكتاب تعين وارثه ببينة مسلمين أولا وهو كذلك انتهى وقال ابن عبد السلام وأما ان قدم لحاجة ثم يعود الى بلاده وهذا مراد المؤلف يعنى ابن الحاجب بقوله وان كان على التجهيز فهذا لاحق للمسلمين فى ماله ان مات ولا فيه ولا فى ديته ان قتل بل يبعث بجميع ذلك الى بلاده قال المؤلف وفى رده الى حكامهم أو الى ورثتهم قولان انتهى ونقله فى التوضيح ص ﴿ كوديعته ﴾ ش يعنى ان المستأمن اذا ترك وديعة وسافر الى بلاده فانها ترسل اليه قال ابن الحاجب ولو ترك المستأمن وديعة فهى له قال فى التوضيح يعنى ذهب الى بلده فانها ترد اليه أو لورثته لقوله ان الله يأمركم ان تؤدوا الامانات الى أهلها ص ﴿ وهل وان قتل فى معركة أوفىء قولان ﴾ ش يعنى وهل ترسل وديعة المستأمن لورثته وان قتل فى محاربة المسلمين وهو لابن القاسم وأصبغ فى الموازية وانما يرسلها اذا مات وأما اذا قتل فى معركة فهى فىء وهو لابن حبيب ونقل عن ابن القاسم وأصبغ أيضا ص ﴿ وكره لغير المالك اشتراء سلعة وفاتت به وبهبتهم لها ﴾

أموالنا وعبيدا وكتموا ذلك حتى حاربوا ثم صولحوا على أن رجعوا الى حالهم من غرم الجزية لاينزع منهم شئ وقال عيسى عن ابن القاسم فى النفر من العدو ينزلون بامان فاذا فرغوا اسرقوا عبيد المسلمين أو بعض الاحرار ثم رجعوا وهم معهم فنزلوا على أمان ولم يعرفوا فارادوا أن يبيعوهم قال لايتركوا وانما مثل ذلك عندى مثل مالو نزلوا بامان فداينوا المسلمين ثم هربوا والدين عليهم ثم رجعوا فنزلوا بامان فانه يقضى عليهم بتلك الديون ثم رجع ابن القاسم وقال لاأرى أن يخرجوا من أيديهم وأرى أن يوفى لهم لأنهم قد أحرزوهم ولايتبعوا بما داينوا عليه المسلمين لأن العهد والأمان شديد ابن رشد لاينبغى على قول ابن القاسم الاول أن ينزلهم الامام على أن لا يأخذ منهم شيئا فان فعل أنفذ لهم الشرط ولم ينتزع منهم شيئا قاله ابن القاسم وأشهب ونحوه ماروى عن ابن القاسم فى أهل الحرب يقدمون بامان للتجارة فيشترطون أن لا يرد عليهم الامن جنون أو جذام أو برص ان لهم شرطهم ابن رشد واختلاف قوله فى هذه المسئلة داخل فى مسئلة أهل الذمة اذ لافرق بين المسئلتين فى المعنى وأصح القولين أن يؤخذ ذلك منهم ولا يترك لهم لاسيما فى مسئلة أهل الذمة اذا حاربوا ثم رجعوا الى غرم (٣٦٤) الجزية أنظر السماعين ففيهما طول (لأحرار مسلمون قدموا بهم) اللخمى اذا قدم الحربى بلاد المسلمين ومعه مسلمون أحرار أو عبيد فقال ابن القاسم له أن يرجع بهم ان أحب وقال عبد الملك ليس له ذلك و يعطى فى كل مسلم أوفى القيمة و ينتزع منه وعن ابن القاسم انه يجبر على بيع المسلمة يريد بخلاف الذكر وقاله ابن القصار وقال اذا عاقد الامان على شرط من جاء مسلما رده اليهم يوفى لهم بذلك فى الرجال ولا يوفى لهم به فى النساء فأمضى لهم ذلك ابن القاسم فى القول الاول لحديث البخارى ومسلم ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قاضى أهل مكة عام الحديبية على من أتاه من أهل مكة مسلما رده اليهم ولم يمض ذلك على القول الآخر لان ذلك كان أول الاسلام وقبل أن يكثر المسلمون فلا يجوز ذلك بعد ظهور الاسلام وفرق فى القول الآخر بين الرجال والنساء لقوله سبحانه اذا جاءكم المؤمنات مهاجرات الآية ومن ابن يونس قال ابن القاسم اذا نزل الحربيون بامان للتجارة فاسلم رقيقهم أو قدموا بهم مسلمين فلا يمنعوا من الرجوع بهم اذا أدوا ما رضوا عليه ولوكن أماء لم يمنعوا من وطئهن ولقد أنكر رجل على مالك هذا فقال مالك ألم تعلم أن رسول الله صلى الله عليه وسلم صالح أهل مكة على أن يرد اليهم من جاءهم منهم فهرب أبو جندل وهو مسلم حتى أتى رسول الله صلى الله عليه وسلم فطلبه أبوه من مكة فرده رسول الله صلى الله عليه وسلم وقال انا لانخفر بالعهد قال مالك وكذلك حجة الحربى أن يقول عهدى لاينقض قال ابن حبيب أما من أسلم من رقيق المستأمنين فيباع عليهم كما يفعل بالذمى ثم لا يكون ذلك نقضا للعهد وأما ما بأيديهم من سبايا المسلمين فلتؤخذ منهم و يعطوا قيمتهم وان كرهوا وأما ما بأيديهم من أموال المسلمين أو رقيق على غير الاسلام أو أحرار ذمتنا ممن أخذوه وأسروه فلا يعرض لهم فى شئ من ذلك بثمن ولا بغير ثمن وقاله مطرف وابن الماجشون وابن نافع وغيرهم ورووه عن مالك وانفرد ابن القاسم وقال لايعرض لهم فيما أسلم من رقيقهم أو ما بأيديهم من سبايا المسلمين وأساراهم ولا يعجبنى

ش يعنى اذا قدم الكافر بسلع للمسلمين وأتى بها ليبيعها فيكره لغير مالك تلك السلع أن يشترى بها منهم فان باعها واشتراها مسلم فانها تفوت باشترائه لها وكذلك اذا قدموا بها ووهبوها المسلم فانها تفوت بالهبة وهذا بخلاف ما بيد أهل الحرب ببلدهم أو يهبونه فان لربه أن يأخذه فى البيع بالثمن وفى الهبة بلاشئ كما سيأتى ونص عليه فى المدونة قال فيها واذا دخلت دار الحرب بامان فابتعت من يد حربى عبد المسلم أسره أو ابق اليه أو وهبه الحربى لك فكافأته عليه فلسيده أخذه بعد أن يدفع اليك ما أديت من ثمن أو عرض وان لم تثب واهبك أخذه ربه بغير شئ وان بعته أنت ثم جاء ربه مضى البيع وانما له أن يأخذ الثمن منك و يدفع اليك ما أديت من ثمن أو عرض وان لم تؤد عرضا فلاشئ لك قال غيره ينقض بيع الموهوب له و يأخذه ربه بعد ان يدفع الثمن الى المبتاع و يرجع به على الموهوب له قاله ابن القاسم وأما ان نزل بنا حربى بامان ومعه عبيد لأهل الاسلام قد كان أحرزهم فباعهم عندنا من مسلم أو ذمى لم يكن لربهم أخذهم بالثمن اذا لم يكن يقدر أن يأخذهم من بائعهم فى عهده بخلاف بيع الحربى اياهم فى بلد الحرب لان الحربى لو وهبهم فى بلاد الحرب من المسلم فقدم بهم كان لربهم أخذهم بغير ثمن وهذا الذى خرج بهم الينا بامان لو وهبهم لاحد لم يأخذهم سيدهم على كل حال انتهى وقال قبله ابن القاسم وما أحرز أهل الشرك من أموال المسلمين فأتوا به ليبيعوه لم أحب لأحد أن يشتريه منهم انتهى ثم قال أبو الحسن ابن المواز واستحب غيره أن يشترى ما بأيديهم للمسلمين و يأخذه ربه بالثمن وقوله لم أحب على بابه أى ذلك مكروه ووجه الكراهة أن فيه تسليطا لهم على أموال المسلمين واشلاءهم وقيل لان فيه تقويه لهم على المسلمين

(وملك باسلامه غير الحر المسلم) من المدونة قال مالك من أسلم على شئ فى يديه من أموال المسلمين فهوله * ابن يونس لان الكافر شبهة ملك على ماحازه اذلا خلاف أن الكافر لو استهلك فى حال شركه ثم أسلم لم يضمنه ولو أتلفه مسلم على صاحبه لضمنه ■ ابن عرفة ما أسلم عليه حربى ان كان متمولا فله اتفاقا وان كان ذميا فابن القاسم كذلك وان كان حرا مسلما فقال اللخمى ينزع منه مجانا ■ ابن رشد اتفاقا * ابن بشير على المشهور (وفديت أم ولد وعتق المدبر من ثلث سيده) * ابن المواز من أسلم على شئ فى يده فهو أحق به من اربابه مالم يكن حرا أو أم ولد وترد أم الولد الى سيدها و يتبعه بقيمتها وأما المكاتب فتكون له كتابته وان عجز بقى رقيقا لهذا الحربى وان أدى كان حرا وولاؤه لسيده الذى عقد كتابته والمدبر يخدمه و يؤاجره مادام سيده حيا فان مات وحمله ثلثه كان حرا * سحنون ولا يتبع بشئ وان رق منه شئ كان مارق منه للحربى (٣٦٥) الذى أسلم عليه (ومعتق لاجل بعده) * سحنون المعتوق لاجل اذا سبى ثم أسلم عليه حربى كان له خدمته الى الاجل دون سيده فان عتق بتمام الاجل لم يتبع بشئ (ولا يتبعون بشئ ولا خيار للوارث) * ابن الحاجب المنصوص فى أحرار المسلمين نزعهم لو أسلموا عليهم بخلاف الرقيق و بخلاف الذمى وأم الولد تفدى والمدبر ونحوه كالملك المحقق ثم يعتقون من الثلث أو بعد الأجل لا يتبعون بشئ ولا قول للورثة وقد تقدم نص اللخمى فى الحر المسلم ينزع مجانا وقول سحنون فى المدبر لا يتبع بشئ وكذا قوله فى المعتق الى أجل (وحد زان وسارق ان حيز المغنم) ■ ابن شاس لا يستقر ملك الغانمين على الغنيمة بنفس الغنيمة قال ابن القاسم وأشهب اذا وطئ أمة من المغنم حد ولم تكن له أم ولد وكذلك يقطع ان سرق منه أنظر فى الحدود عند قوله وان من بيت المال أو الغنيمة (ووقفت الارض كمصر والشام والعراق) * ابن شاس أراضى الكفار المأخوذة بالاستيلاء قهرا وعنوة تكون وقفا يصرف خراجها فى مصالح المسلمين وأرزاق المقاتلة والعمال و بناء القناطر والمساجد وغير ذلك من سبل الخير ولا تقسم ثم ذكر الخلاف ثم قال وعلى المشهور لا يجوز بيع ما كان كذلك من أراضى مصر والشام والعراق وكذلك دور مكة لا يجوز بيعها * اللخمى لا خلاف ان مكة افتتحت عنوة وانها لم تقسم واختلف هل من بها على أهلها أو أقرت للمسلمين واختلف فى كراء دورها و بيعها فمنعهما مالك مرة ثم ذكر عنه انه كرههما فان وقعا لم يفسخا * اللخمى ولا أعلم خلافا ان أرض العنوة ان قسمت ان ذلك ماض ولا ينقض

وزد بانه يجوز اجماعا شراء أمتعتهم وفيه تقو بة لهم انتهى بالمعنى ثم قال أبو الحسن فى قوله اذا قدم الحربى بامان و باع لم يكن لربهم أخذهم الشيخ وعلى قول محمد له ان يأخذهم بالثمن على ماحكاه عن الغير ثم قال والفرق بين مايشترى ببلد الحرب و بين ما اشترى من الحربى اذا قدم بامان أن ما اشترى من الحربى فى بلد الحرب ضعيف لانه اشترى ممن لاحرمة له ولهذا يأخذه ربه بالثمن والذى اشترى من الحربى اذا قدم بامان قوى لأنه اشترى ممن له حرمة ولهذا لا يأخذه ربه بالثمن انتهى (فرع) ولهذا يجوز شراء أولاد أهل الشرك منهم قاله فى النوادر ص ﴿ غير الحر المسلم ﴾ ش وكذلك الفرس الحبس والارض المحبسة وغيرهما من الاحباس وانظر فيما اذا وجد فى الغنيمة فرس حبس والله أعلم ص ﴿ وفدية أم الولد ﴾ ش أى بقيمتها فان كان سيدها معسرا اتبع بالقيمة ص ﴿ وعتق المدبر من ثلث سيده ومعتق لاجل بعده لا يتبعون بشئ ﴾ ش ذكر حكم المدبر والمعتق لاجل ولم يذكر حكم المكاتب والحكم فيه انه يبقى على كتابته يستوفيها الذى أسلم فان وفى خرج حرا وكان الولاء لسيده وان عجز رجع رقيقا للذى أسلم وهو فى يده ونقله ابن عرفة وغيره ص ﴿ وحد زان وسارق وان حيز المغنم ﴾ ش قال فى كتاب العتق الثانى من المدونة ومن أعتق عبدا من الغنيمة وله فيها نصيب لم يجز عتقه وان وطئ منها أمة حد وان سرق منها بعد أن تحرز قطع قال غيره لا يحد للزنا و يقطع ان سرق فوق حقه بثلاثة دراهم لأن حقه فيها واجب موروث بخلاف حقه فى بيت المال لأنه لا يورث قال أبو اسحق التونسى فى قوله ومن وطئ جارية من الغنيمة حد لم يبين كان ذلك قبل الاحراز أو بعده و يحتمل ان يكون أراد اذا كان ذلك قبل الاحراز ان يحد لأنها ان لم تحرز فهى كالحربية يزنى بها وقد قال ابن القاسم انه من زنى بحربية ان عليه الحد و يحتمل انه لا يحد قبل الاحراز وهو الأشبه من أجل انها لم تملك بعد ولا حيزت عنه وقد تتلف فلا تكون ملكا للمسلمين فيكون لدرء الحد وجه بالشبهة وكلا الوجهين محتملان والغير المخالف لابن القاسم فى هذه المسئلة هو عبد الملك ذكر ذلك ابن المواز وهو الصحيح وقد قال أشهب كقول ابن القاسم ذكر ذلك سحنون ونقله أبو الحسن فظاهر المدونة الاحتمال الأول لأنه فصل

(وخمس غيرها ان أوجف عليه) * ابن عرفة ماملك من مال الكافر غنيمة ومختص وفيء فالغنيمة ما كان بقتال أو بحيث يقاتل عليه ولازمه تخميسه وروى محمد ما أخذ من حيث يقاتل عليه كالقرب قراهم كما قوتل عليه (نخراجها والخمس والجزية لآله صلى الله عليه وسلم ثم للصالح) ابن عرفة الفيء ماسوى الغنيمة والمختص فيها خراج الارضين والجزية وماافتتح من أرض بصلح وخمس غنيمة أوركاز فيء * ابن حبيب وماصولح عليه أهل الحرب وماأخذ من تجارهم وتجار الذميين قال مالك والخمس والفيء سواء يجعلان في بيت المال ويعطى الامام أقرباء رسول الله صلى الله عليه وسلم منه بقدر الاجتهاد ولايعطون من الزكاة * ابن حبيب لما كثر المال دون عمر للعطاء ديوانا فاضل فيه بين الناس وقال ابدؤا بقرابة رسول الله صلى الله عليه وسلم ثم الاقرب فالاقرب حتى تضعوا عمر حيث وضعه الله اللخمي يبدأ منه بسد مخاوف ذلك البلد الذي جبي منه واصلاح حصون سواحله ويشترى منه السلاح والكراع اذا كان بهم حاجة الى ذلك وغزاة ذلك البلد وعامليه وفقهائه وقاضيه فان فضل شئ أعطى للفقراء فان فضل شئ وقف عدة لما ينوب المسلمين وانما بدئ بمن تقدم على من يستحق الزكاة لان أولئك لاتحل لهم الزكاة فكانوا أحق بالارتفاق بمالهم الاخذ منه وينتفع الآخرون بما جعل لهم مما لايجوز لأولئك * ابن حبيب ويقطع منه رزق العمال والقضاة والمؤذنين ولمن ولى شيأ من مصالح المسلمين ثم يخرج عطاء المقاتلة * ابن عرفة ظاهره تبدئة العمال على المقاتلة ويأتى لابن عبد الحكم عكسه وهو الصواب (وبدئ بمن فيهم المال) تقدم قول اللخمي يبدأ بالبلد الذي جبي منه (ونقل للأحوج الأكثر) من المدونة ان كان في غير ذلك البلد من هو أشد منهم حاجة أعطى البلد الذي فيهم المال من ذلك ونقل الأكثر الى البلد المحتاج كما فعل عمر في أعوام الرمادة

بين الزنا والسرقة ولأنه قال في كتاب القذف من المدونة ان من زنا بحربية فعليه الحد كما نقله أبو اسحق ولان المصنف سيقول في باب الزنا أوذات مغنم أوحربية ص * وخمس غيرها ان أوجف عليه * ش قال ابن عرفة ماملك من مال الكافر غنيمة ومختص بآخذه وفيء الغنيمة ما كان بقتال أو بحيث ان يقاتل عليه ولازمه تخميسه اللخمي ماانجلى عنه أهله بعد نزول الجيش في كونه غنيمة أوفيئا قولان بناء على اعتبار سببية الجيش أوعدم ممانعة العدو وقال وقبل خروج الجيش فيء (قلت) وبعده وقبل نزوله يتعارض فيه مفهوم مانقله قال ويختلف في خراج أرضهم ثم قال والمختص بآخذه ماأخذ من مال حربي غيرمؤمن دون علمه أوكرها دون صلح ولاقتال مسلم ولا قصده بخروجه اليه مطلقا على رأى أو بزيادة من أحرار الذكور البالغين على رأى كما لوهرب به أسير أوتاجر أومن أسلم بدار الحرب وماغنمه الذميون وفيما غنمه النساء والعبيد والصبيان خلاف كما تقدم فلايدخل الركاز والفيء ماسواهما منه فيها خراج الارضين والجزية وماافتتح من أرض بصلح وخمس غنيمة أو ركاز فيء الشيخ زاد ابن حبيب وماصولح عليه أهل الحرب وما أخذ من تجرهم وتجر الذميين (قلت) وعزاه في باب آخر لمحمد عن ابن القاسم انتهى (فرع) قال في رسم جاع فباع امرأته من سماع عيسى من كتاب الجهاد وسألته عن القوم يغنمون الرقيق هل يشترى منهم وهم لم يؤدوا خمسا قال لايشترى منهم اذا لم يؤدوا خمسا (قلت) وان كانوا قوما صالحين لايظن بهم ان يحبسوا الخمس قال لايشترى منهم الا ان يعلم حالهم انهم يؤدون خمسا قال ابن رشد أما اذا كانوا قوما صالحين لايظن بهم انهم يمنعون خمسا قال فلاوجه للمنع من الشراء منهم وأما اذا لم يعلم حالهم فترك الشراء منهم هو التورع وأما اذا علم انهم يبيعون ولايؤدون الخمس فاختلف في جواز الشراء منهم فروى يحيي بن عمر عن أبي مصعب انه يشترى منهم وتوطأ الامة وانما الخمس على البائع وعلى هذا يأتي قول ابن حبيب في الوالي يعزل الظلمة من العمال فيرهقهم ويعذبهم في غرم يغرمهم لنفسه أوليرده على أهله فيلجئهم الى بيع أمتعتهم ورقيقهم ان الشراء منهم جائز وقيل الشراء منهم لايجوز اذا علم أنهم يبيعون ولايؤدون الخمس لأنه بيع عداء وهو قول سحنون وعلى هذا يأتي قياس قول ابن القاسم في رسم الجواب من سماع عيسى من زكاة الماشية ان الصدقات والعشور لايحل الاشتراء منها اذا كانوا لايضعون أثمانها في مواضعها وهذا الاختلاف عندي انما ينبغي ان يكون اذا كانت الرقاب لاتنقسم أخماسا فكان الواجب ان تباع ليخرج الخمس من أثمانها وأما اذا كانت تنقسم أخماسا فلم يخرجوا منها الخمس وباعوها ليستأثروا بها فهم كمن تعدى على سلعة لغيره فباعها فلايجوز لمن علم ذلك شراؤها انتهى زاد في النوادر وعن أبي المصعب قيل ان الخليفة منعهم ان يخمسوها في ذلك الموضع قال لاأعرف هذا ولهم الشراء والوطء والخمس على البائع ثم قال في النوادر وقال

(ونفل منه السلب لمصلحة) من المدونة قال مالك النفل من الخمس قال بعضهم لان الله سبحانه قال واعلموا انما غنمتم الآية فجعل الاربعة الاخماس لمن غنمها فلا يجوز أن يؤخذ منها شئ لانها مملوكة لهم * ابن حبيب والنفل كله من الخمس سلبا كان أو غيره والنفل زيادة على السهم أو هبة لمن ليس من أهل السهم يفضل له الامام لرأى يراه مما يؤديه اجتهاده اليه ومن المدونة قال ابن القاسم من قتل قتيلا فهل يكون له سلبه قال قال مالك لم يبلغنى أن ذلك كان الا فى يوم حنين وانما ذلك الى الامام يجتهد فيه * ابن يونس مثل أن يرى ضعفا من الجيش فيرغبهم بذلك فى القتال (ولم يجز ان لم ينقض القتال من قتل قتيلا فله السلب) من المدونة قال ابن القاسم لا يجوز عند مالك نفل قبل الغنيمة ويجوز النفل فى أول المغنم وفى آخره على وجه الاجتهاد * اللخمى النفل جائز ومكروه فالجائز ما كان بعد القتال والمكروه ما كان قبل يقول والى الجيش من يقتل فلانا فله سلبه أو دنانيره أو كسوته أو من جاء بشئ من العين أو من المتاع أو من الخيل فله ربعه أو نصفه أو من صعد من موضع كذا أو بلغه أو وقف به فله كذا ممنوع ابتداؤه لانه قتال للدنيا ولانه يؤدى الى التحامل على القتال وقد قال عمر لا تقدموا جماجم الرجال الى الحصون فلمسلم أستبقيه أحب الىّ من حصن أفتحه فان فات القتال على مثل ذلك كان له شرطه لانه عمل على حظه من الدنيا فهى كالمبالغة وقال أبو عمر النفل على ثلاثة أوجه * الوجه الأول من الخمس * الوجه الثانى أن يبعث الامام سرية من العسكر ويريد أن ينفلها مما غنمت دون أهل العسكر فحقه أن يخمس ما غنمت ثم يعطى السرية مما بقى بعد الخمس ما شاء ربعا أو ثلثا لا يزيد على الثلث ويقسم الباقى بين جميع أهل العسكر وبين السرية للفارس ثلاثة والراجل واحد الوجه الثالث أن يحرض الامام أهل العسكر على قتال قبل اللقاء وينفل جميعهم مما فتحه الله عليهم الربع أو الثلث قبل القسم كرهه مالك وقال لان قتالهم حينئذ على الدنيا وأجازه جماعة من أهل العلم وقد قال صلى الله عليه وسلم لعمرو بن العاص هل لك أن نبعثك فى جيش فيسلمك الله ويغنمك وارغب لك من المال رغبة صالحة قال سحنون كل شئ يبذله الامام قبل القتال لا ينبغى عندنا الا انه ان نزل وقاله امام أمضيناه وان أعطاهم ذلك من أصل الغنيمة للاختلاف فيه قال ابن القاسم وذلك مما يفسد النيات ولا بأس بالخروج معهم لمن لا يريد أن يأخذ من هذا أصبغ وما أراه

سحنون فى قوم أسروا فاقتسموا الرقيق قبل ان يخمسوها أيشترى منهم قال لا ولكن اذا أدوا الخمس فى مواضعه فهو جائز والشراء منهم حسن انتهى ونقل هذا الفرع فى الذخيرة فى آخر فصل الغلول والله أعلم (فرع) قال البرزلى فى نوازل ابن الحاج اذا افترق الجيش قبل قسم الغنيمة فان الامام يأخذ خمسها ثم يحصى من حضر الغنيمة من الغزاة على التحرى والتخمين بان يجمع أعيان أصحابه وشيوخ عسكره ويقول لهم كم تقدرون الجيش الذى كان فى غزاة كذا فان اتفقوا على تقديره بعد ما قسم أربعة أخماسه على ذلك وان اختلفوا فى التقدير أخذ بما اتفقوا عليه من القدر وترك المختلف فيه ونزلت أيام المنصور فاستفتى ابن زرب فاجابه بان أمره راجع الى اجتهاد الأمير لأنه يعلم من حال الجيش ما لا يعلمه غيره وقال غيره انه يوقف أنصباء الغيب بعد قسمه على نحو ما ذكرته وفى جواب ابن زرب اجمال وتفسيره ما قدمناه قال البرزلى قلت الموقوف حكمه حكم اللقطة فان مضت له سنة ولم يعلم له طالب جرى على حكمها وقد نص مالك على ذلك فى سماع أشهب وقال فيمن أخذ كبة فوجد فيها بعد تفرق الجيش حليا زنته سبعون مثقالا قال هو كاللقطة تطيب له اذا جهل الجيش بعد المدة * ونزلت مسئلة وهى من يغزو مع الجيش أو السرية فيغنمون الغنيمة ويعلم أنهم لا يتوصلون الى حقوقهم منها فهل يطيب له ان يخفى مقدار ما يحصل له لو قسمت على وجهها فوقعت الفتيا انه يتحرى عدد الجيش ويخرج من الغنيمة الخمس ويقدر حقه ويأخذه وكلما اشك فيه طرحه انتهى من باب الجهاد والله أعلم ص ﴿ ونفل منه السلب لمصلحة ﴾ ش ليس النفل مقصورا على السلب ابن عبد السلام السلب نوع من النفل فان شاء أعطاه القاتل أو لم يعطه أو أعطاه بعضه خاصة انتهى وقوله لمصلحة يعنى ان السلب الى نظر الامام وكذلك المقدار الذى يعطيه لكنه لا يحكم فى شئ من ذلك برأيه ولا بالهوى فلا يعطى الجبان ويحرم الشجاع ولا يعطى الشجاع فوق ما يستحقه قاله ابن عبد السلام (تنبيه) قال فى التنبيهات النفل بفتح الفاء وسكونها وقال الفاكهانى النفل باسكان الفاء وفتحها وهو زيادة السهم أو هبة لمن ليس من أهل السهم يفعله الامام بطريق الاجتهاد لحارس أو لطليعة أو لنحو ذلك انتهى وقال ابن عرفة النفل ما يعطيه الامام من خمس الغنيمة مستحقها لمصلحة انتهى ص ﴿ ولم يجز ان لم ينقض القتال من قتل قتيلا فله السلب ﴾ ش يعنى ولم يجز قول الامام قبل أن

حراما ان أخذه * ابن حبيب وقد استحب هذا بعضهم اذا احتاج اليه الامام مثل أن ترهبه كثرة العدو أو نحوه وقد فعله أبو عبيدة يوم اليرموك لما دهمه كثرة العدو ومن النوادر ما نصه لو نفل فى السرية الربع بعد الخمس فهذا النفل عندنا لا يصح فان عقده وخرجوا عليه فلينفذه كقضية قضى بها قاض بقول بعض العلماء انتهى أنظر ما عليه أهل الاندلس ان خروجهم انما هو على أن يكون سهم للراجل وسهمان للفارس أنظر بعد هذا عند قوله وللفرس مثلا فارسه (ومضى) تقدم نص سحنون أمضيناه وكذلك قال ابن رشد ان وقع النفل قبل القتال مضى للاختلاف فيه (ان لم يبطله قبل المغنم) سحنون لو أشهد منفل السرية بعد ان فصلت انه أبطل ذلك نظرا أبطل ذلك الا أن يكون بعد أن غنمت (وللمسلم فقط سلب) سحنون اذا قال الامام بعد أن برد القتال أو قبل من قتل قتيلا فله سلبه فلا شئ من السلب لذمى وان ولى القتل الا أن يقضى به الامام وينفذه فلا تعقب بردلان أهل الشام يرون ذلك وكذلك لو قتلت امرأة فلا شئ لها الا أن (٣٦٨) يحكم بذلك لها فيمضى (اعتيد لا سوار) ابن بشير اذا قال الامام بعد الانقضاء أو قبله وحكمنا بصحته من قتل قتيلا فله سلبه فللقاتل السلب المعتاد وهل يكون له ما يلبسه عظماء المشركين من الاسورة والتيجان وما فى معناها المشهور انه لا يكون ذلك للقاتل نظرا الى حمل الامر على الغالب (وصليب) سحنون لا يكون الصليب فى عنقه من النفل * الاوزاعى يدخل الصليب فى السلب قال الوليد وهو أحب الى (وعين) قال سليمان لا نفل فى عين ولا فضة قال سحنون وقاله أصحابنا وانما النفل فى العروض السيف والقوس والسلاح ونحوه والمنطقة من السلب لا ما فيها من نفقة * اللخمى لا ما فيها من دنانير واذا قال الامام من أصاب ذهبا أو فضة فله منها الربع بعد الخمس أمضيناه على ما قال ولمن أصاب ذلك نفله كان مسكوكا أو غير مسكوك (أو دابة) انظر هذا وقد تقدم ان الفرس من السلب وقال ابن حبيب فرسه الذى هو عليه أو كان يمسكه لوجه قتال عليه من السلب لا ما تجنب أو كان منفلتا عنه (وان لم يسمع) من ابن يونس وان قال من قتل قتيلا فله سلبه فسمع ذلك بعض الناس دون بعض بالسلب لمن قتل وان لم يسمع (أو تعدد ان لم يقل قتيلا والا فالاول) انظر ما معنى هذا هل هو يريد قول سحنون اذا قال الامير من قتل منكم قتيلا فله سلبه فمن قتل منهم اثنين أو ثلاثة فله سلبهم ولو قال لرجل ان قتلت قتيلا فلك سلبه فقتل اثنين أحدهما بعد الآخر بنحر فسكر هه وان نزل مضى وكان له سلب الاول (ولم يكن لكمرأة ان لم تقاتل) سحنون اذا قال الامير من قتل قتيلا فله سلبه وان سلب كل ما يجوز له قتله وليس له سلب من قتل ممن لا يجوز له قتله من امرأة أو صبى أو زمن أو راهب الا أن يقاتل هؤلاء فله سلبهم لاجازة قتلهم (كالامام ان لم يقل منكم) سحنون واذا قال الامام من قتل قتيلا فله سلبه وأمضيناه ثم لقى هو علجا فقتله فان له سلبه فان قال منكم لم يكن له هو سلب من قتل لانه أخرج نفسه بقوله منكم

ينقضى القتال من قتل قتيلا فله سلبه (فرع) قال سحنون وان قال الامام للسرية ما غنمتم فلكم بلا خمس فهذا لم يمض عليه السلف وان كان فيه اختلاف فانه ابطله لانه قول شاذ انظر ابن عبد السلام ص ﴿ وللمسلم فقط سلب اعتيد ﴾ ش ومنه الخاتم قاله ابن عرفة واحترز بالمسلم من الذمى وفهم من لفظ المسلم أن المسئلة لا شئ لها وهو المنصوص ولو قاتلت المرأة (فروع * الاول) قال ابن عرفة قلت ويستحق سلبه بقتله قبل كمال الاستيلاء عليه ولذا قال سحنون من أتى بعد ذلك بأسير للامام فقتله لم يستحق سلبه لانه لم يقتله (الثانى) قال ابن عرفة والشركة فى موجب السلب يوجبها فيه سحنون من أنفذ مقتل علج وأجهز عليه غيره فسلبه للاول ولو جرحه فلم ينفذ مقتله فبينهما ولو تداعى قتله جارحه ومحتز رأسه فبينهما انتهى وانظره فانه بحث فى ذلك (الثالث) قال ابن عرفة وسلب القتيل المستحق سلبه ان ثبت انه غصبه من مسلم أو استعاره من مباح ماله فلقاتله والافربه كمسلم تاجر أو رسول فان كان من أسلم بدار الحرب فلقاتله على قول ابن القاسم ص ﴿ وان لم يسمع ﴾ ش يعنى ولو لم يسمعه أحد فلغو قاله ابن عرفة ونصه وشرط استحقاق التنفيل لامر بفعل سماع من يصدق عليه بعض قول الامام لقول ابن سحنون عنه من لم يسمع قول الامام من قتل قتيلا فله سلبه كمن سمعه ولو لم يسمعه أحد فلغو انتهى ومنه لو دخل عسكر ثان لم يسمعوا ما جعل للاول فهم مثله ان كان أمير العسكرين واحدا وانظر بقية فروعه فيه ص ﴿ أو تعدد ﴾ ش قال ابن عرفة ولو قال الامام لعشرة هو أحدهم من قتل قتيلا فله سلبه أو زاد منا فله ان قتل ثلاثة سلبهم كغيره من العشرة (قلت) اذا كان من ضمه اليه ممن لا يتهم فى شهادته له أو اقراره بدين فى مرض أو ذى خصوصية لا يشاركهم فيها غيرهم انتهى ص ﴿ والا فالاول ﴾ ش فان جهل فقيل له نصفهما وقيل أقلهما قاله فى

(أو يخص نفسه) سحنون واذا قال الامير ان قتلت قتيلا فلي سلبه فشئ له ان خص نفسه (وله البغلة ان قاتل على بغل لا ان كانت بيد غلامه وقسم الاربعة لحر مسلم عاقل بالغ حاضر) ابن بشير لا خلاف ان من كملت فيه ست صفات استحق الغنيمة وهى الاسلام والعقل والبلوغ والحرية والذكورية والصحة * ابن عرفة وحضور الوقيعة انظر بعد هذا عند قوله والمستند للجيش كهو (كتاجر وأجير ان قاتلا أو خرجا بنية غزو) ابن الحاجب التاجر والاجير بنية الغزو يسهم لهما والا فلا الا أن يقاتلا * عبد الوهاب انما لم يسهم للتجار والصناع والاجراء المتشاغلين باكتسابهم لانه لم يحصل منهم الذى يستحق به السهم وهو القتال والمعاونة ولان أحدهم انما حضر لغرض نفسه وخدمة من استأجره وأما ان قاتل فانه يسهم له لانه ممن خوطب بالجهاد وقاتل فيه والقتل سبب الغنيمة فليس اجارة نفسه تمنعه السهم اذا قاتل كالذى يحج ومعه تجارة أو يؤاجر نفسه للخدمة ان ذلك لا يمنعه صحة الحج * ابن يونس وكذا فى المدونة أن الأجير والتاجر اذا قاتل يسهم له وان لم يقاتل فلا يسهم له و يصير كالأجير وأما ان كان خروجه للغزو غير أن معه تجارة فهذا يسهم له قاتل أو لم يقاتل قال سحنون واذا قاتل الاجير فله سهمه و يبطل من أجره بقدر ما اشتغل عن الخدمة قال بعض القرويين وليس لمن استأجره أن يأخذ منه السهمان الذى صار له عوضا عما عطل من الخدمة بخلاف أن يؤاجر نفسه فى خدمة آخر لان ذلك قريب بعضه من بعض * ابن يونس لان القتال لا يشابه الخدمة (لا ضدهم ولو قاتلوا) ابن حارث لا يسهم لاهل الذمة اتفاقا انظر هذا عند قوله واستعانة بمشرك ومن المدونة قال ابن القاسم ولا يسهم للعبيد والصبيان والنساء وان قاتلوا ولا يرضخ لهم (الا الصبى ففيه ان أجيز وقاتل خلاف) تقدم نص المدونة لا يسهم للصبيان وفى الرسالة الا ان يطيق الصبى الذى لم يحتلم القتال و يجيزه الامام و يقاتل فيسهم له ونحوه نقل ابن المواز عن مالك (ولا يرضخ لهم) تقدم نص المدونة بهذا (كميت قبل اللقاء أو بعده وذا قتال) ابن المواز قال مالك من مات قبل القتال فلا يسهم له وان مات بعد القتال قبل الغنيمة فله سهمه ولو كانت غنيمة بعد غنيمة فما كان متتابعا فله سهمه فى الجميع مثل أن يفتتحوا حصنا فيسيرون ثم يفتتح آخر على جهة الامر الاول * أصبغ (٣٦٩) وأما ان رجعوا قافلين ونحو ذلك من انقطاع الامر الاول فلا شئ له فيما استوقف بعده * ابن رشد فى هذه المسئلة أربعة أقوال لكل قول منها وجه انظر أول رسم من سماع عيسى ورسم الكبش من سماع يحيى ونص السؤال سألت ابن القاسم عن الرجل يقتل فى المعركة فى أرض العدو أو يجرح فيموت بعد أيام أو يمرض فيموت بعد شهود القتال (وأعمى وأعرج وأشل) سحنون يسهم للاعمى وللاعرج وأقطع اليدين والمقعد والمجذوم فارسا * اللخمى الصواب فى الاعمى أن لا شئ له وان كان يبرى النبل دخل بذلك على جهة الخدمة الذين لا يقاتلون وكذلك أقطع اليدين لا شئ له وان كان أقطع اليسرى أسهم له و يسهم للاعرج اذا حضر القتال وان كان ممن يعجز عن القتال لاجل عرجه لم يسهم له الا أن يقاتل فارسا ولا شئ للمقعد ان كان راجلا وان كان فارسا يقدر على الكر والفر أسهم له * ابن عرفة ظاهره ان شرط كونه فارسا من عنده وهو نص سحنون (ومتخلف لحاجة ان لم تتعلق بالجيش) ابن المواز لو بعث الامير قوما من الجيش قبل أن يصل الى بلد العدو فى أمر من مصلحة الجيش من حشد أو اقامة سوق أو غير ذلك فاشتغلوا فى ذلك حتى غنم الجيش فانهم معهم يسهم لهم وقد قسم صلى الله عليه وسلم لعثمان يوم بدر وقد خلفه على بنته وقسم لطلحة وسعيد بن زيد وهما غائبان بالشام قال سحنون وكذلك روى ابن وهب وابن نافع عن مالك وروى عن مالك لا شئ لهم وبالاول أقول * الباجى من وجد منه الخروج فى الجيش فقد وجد منه الشروع فى العمل فلا يمنع من السهم الا الرجوع باختياره الى الاسلام قال محمد عن مالك ولا يخرجه عن الرجوع على وجه الغلبة وسمع يحيى ابن القاسم فى أهل مركب بعثوا بعد نزولهم جزيرة الروم رجلا لناحية فمنها الخبر مأمنهم من سفن المسلمين فأبطأ فأقبلوا فغنموا وكان الرجل دخل بعض سفن المسلمين ان قعد معهم تاركا لهم فلا شئ له معهم والا فله حظه معهم * ابن رشد هذا أبين على ما قال وكذلك لو أرسلوه قبل خروجهم فيما يخصهم من أمر غزوهم على أن يلحقهم فلم يدركهم الا بعد أن غنموا لوجب أن يكون له سهمه معهم فى ذلك (وضال ببلدنا وان بريح) هذا يفهم من اللخمى وقد تعقبه ابن عرفة حسبما يأتى ومن المدونة قال مالك فى المراكب تصل الى أرض الروم ثم يرد بعضها الريح الى بلد الاسلام ولم يرجع أهلها من قبل أنفسهم فان لهم سهامهم مع أصحابهم الذين وصلوا الى أرض العدو وغنموا قال ابن القاسم ولو ضل رجل من العسكر فلم يرجع حتى غنموا فله سهمه كقول مالك فى الذين ردتهم الريح قال عنه أصبغ وكذلك لو ضل فى بلد الاسلام

التوضيح ص * (أو يخص نفسه) * ش قال ابن عرفة ولو خص نفسه لم يثبت له ولو قال بعد ذلك منكم ولو عم بعد ذلك ندرج ولو قتل قتيلا قبل تعميمه وآخر بعده استحق الثانى فقط ولو قال

فى الطريق قبل بلوغه فله سهمه (بخلاف بلدهم) اللخمى فى المدونة ان ضل بأرض العدو فغنموا بعده فله سهمه * ابن عرفة تخصيصه بأرض العدو يتعقب بنصها فله سهمه كقول مالك فى الذين ردتهم الريح وهو ببلاد المسلمين و بنقل الشيخ عن ابن القاسم سواء ضل بأرض العدو أو الاسلام (ومريض شهد)* ابن عرفة فى المرض طرق * الباجى ان منع القدرة على القتال حالا ومآ لا منع الاسهام والافلا * اللخمى اختلف فيمن خرج مريضا وأرى لاشئ له الا أن يقتدى برأيه رب رأى أنفع من قتال ومن مرض بعد القتال أسهم له و يختلف ان مرض بعد الادراب وقبل القتال * ابن عرفة ونقل الشيخ عن ابن القاسم انه يسهم له وقد تقدم نص الباجى عن مالك الرجوع على وجه الغلبة لا يمنع من الاسهام ومن المدونة قال مالك من خرج غازيا فلم يزل مريضا حتى شهد القتال وحازوا الغنيمة فله سهمه وكذلك لو شهد القتال بفرس رهيص فله سهمه قال ابن حبيب بخلاف الحطيم والكسير *ابن سحنون قال مالك يسهم للفرس المريض والرجل المريض قال وما كل من حضر القتال يقاتل ولا كل فرس يقاتل وروى عنه أشهب وابن نافع انه لا يسهم له وبالأول أخذ سحنون وقال عبد الوهاب القتال سبب الغنيمة فمن قاتل أو حضر القتال أسهم له قاتل أو لم يقاتل لانه قد حضر سبب الغنيمة وهو القتال ولانه ليس كل الجيش يقاتل لان ذلك خلاف مصلحة الحرب لانه يحتاج أن يكون بعضهم فى الردء و بعضهم يحفظون السواد و بعضهم فى العلوفة على حسب ما يحتاج ليه فى الحرب ولو قاتل كل الجيش لفسد التدبير ولذلك قلنا ان المريض يسهم له لانه قد شهد الواقعة و يحصل منه التكثر وقد قيل فى قوله تعالى قاتلوا فى سبيل الله أو ادفعوا أى كثروا وفى كتاب محمد ومن دخل دار الحرب فلم يبلغ العسكر حتى مرض فخلفوه فى الطريق لعله يفيق فيلحق بهم فغنموا ورجعوا فله سهمه وكذلك ان كان تخلفه فى بلد الاسلام قبل أن يدرب فى بلاد الحرب فله سهمه (كفرس رهيص) تقدم نص المدونة بهذا (ومرض بعد أن أشرف على الغنيمة والافقولان) تقدم ما ينبغى نقله من النصوص وهذا الذى أشار اليه هى عبارة ابن بشير قال ما نصه ان فصلت قلت أما ان مرض بعد أن شهد القتال أو بعد أن أشرفوا على الغنيمة أسهم له بلا خلاف وأما ان لم يشرفوا ففى

اذا قتلت قتيلا فلى سلبه ومن قتل منكم قتيلا فله سلبه فقتل الأمير قتيلين وقتل غيره قتيلين فللامير سلب قتيله الأول لا الثانى ولغيره سلبا قتيليه لان الأمير انما خص نفسه بقتيل واحد انتهى (فرع) منه أيضا والقتل الموجب لما رتب عليه ان ثبت بشاهدين فواضح والا فان كان قول الامام من قتل قتيلا له عليه بينة لم يثبت دونها الباجى ولا بشاهد و يمين لأن المثبت القتل لا المال ولا يثبت القتل بيمين وان لم يقل ببينة ففى لزومها نقل الشيخ وقول الباجى انظر بقيته فيه وظاهر كلام القرطبى فى شرح مسلم انه لم يقف على نص فى المسئلة لانه قال فى شرح قوله صلى الله عليه وسلم من قتل قتيلا له عليه بينة بعد أن ذكر اختلاف العلماء و يتخرج على أصول المالكية فى هذه المسئلة ومن قال بقوله انه لا يحتاج الامام الى بينة لأنه من الامام ابتداء عطية فان شرط فيها الشهادة كان له وان لم يشترط جاز أن يعطيه من غير شهادة انتهى وقال النووى فيه تصريح بالدلالة لمذهب الشافعى والليث ومن وافقهما من المالكية وغيرهم ان السلب لا يعطى الا لمن له بينة ولا يقبل قوله بغير بينة وقال مالك والاوزاعى يعطاه بلا بينة انتهى ص * ومريض شهد كفرس رهيص أو مرض بعد أن أشرف على الغنيمة والا فقولان * ش الصواب كما قال ابن غازى بأو أعنى فى قوله أو مرض والمسئلة على خمس حالات * الحالة الأولى أن يخرج فى الجيش وهو صحيح ولم يزل كذلك حتى ابتدأ القتال فمرض وتمادى به المرض الى أن هزم العدو فان مرضه لا يمنع سهمه على المشهور وهو مراد المؤلف بقوله ومريض شهد فانه معطوف على ضال فى قوله بخلاف بلدهم والمعنى بخلاف الضال ببلدهم فانه يسهم له وكذلك المريض * الحالة الثانية مثل الأولى الا أنه لم يزل وهو صحيح حتى قاتل أكثر القتال ثم مرض وهذا له سهمه باتفاق وهو مراد المؤلف بقوله أو مرض بعد أن يشرف على الغنيمة وهذه وان كان يستغنى عنها بالأولى لانه يؤخذ حكمها منها بالاحرى و يؤخذ ذكرها المؤلف ليفرع عليها قوله والا فقولان والظاهر فى هذه انه لا فرق بين أن يكون قبل مرضه يقاتل أو كان حاضرا ولم يقاتل لان المقصود انه طرأ عليه المانع بعد أن كان خاليا عنه فانه لا يشترط فى الاسهام أن يقاتل * الحالة الثالثة أن يخرج من بلد الاسلام مريضا ولا يزال كذلك حتى ينقضى القتال * الحالة الرابعة أن يخرج صحيحا ثم يمرض قبل أن يحصل فى حوز أهل الحرب الحالة الخامسة أن يخرج صحيحا ولا يزال كذلك ثم يمرض عند ما دخل بلاد الحرب وقبل الملاقاة وفى الثلاث قولان بالاسهام وعدمه وفى الثالثة قال اللخمى يفصل بين من له رأى وتدبير فيسهم له و بين من لا يكون كذلك وهو مراد المؤلف بقوله والا

كل صورة قولان (وللفرس مثلا فارسه) من المدونة قال مالك يسهم للفرس سهمان وسهم لفارسه وللراجل سهم قال ابن سحنون وما علمت ان من علماء الامة من قال للفرس سهم ولفارسه سهم غير أبى حنيفة وقد خالفه صاحباه أبو يوسف ومحمد بن علاق والمسئلة مشهورة فى كتب الخلاف لكن هنا نظر وهو أن الفرس اذا استحق السهمين عندنا فهل نقول انهما جعلا لاجل الفارس والفرس تبع له أو نقدر ان السهمين لاجل الفرس لاجل فره وكره والفارس فى حكم التبع هذا مما فيه اضطراب وتظهر ثمرة ذلك فيمن قاتل على فرس مغصوب أو مستعار وفى عبد قاتل على فرس لسيده (٣٧١) (وان بسفينة) من المدونة قال ابن القاسم اذا لقوا العدو فى البحر ومعهم الخيل فى السفن فانه يسهم للفارس ثلاثة أسهم وللراجل سهم وكذلك ان أسرى أهل العسكر رجالة ولبعضهم خيل فغنموا وهم رجالة فانه يعطى من له فرس ثلاثة أسهم وكذلك لو خرجت سرية من العسكر فغنمت ان ذلك بين أهل العسكر وأهل السرية بعد الخمس للفارس ثلاثة أسهم وللراجل سهم * ابن رشد ولا خلاف فى هذا الا انه كما يسهم لمن شهد القتال وان لم يقاتل كذلك يسهم لفرس من شهد بفرسه وان لم يقاتل عليه وفى الكافى لأبى عمر ما نصه من شهد الحرب فارسا أسهم له سهم الفارس ولا يراعى عند أهل المدينة الدخول انما يراعى اللقاء فمن دخل فارسا وقاتل راجلا أسهم له سهم راجل (أو برذونا) من المدونة قال مالك والبراذين ان أجازها الوالى كانت كالخيل ابن حبيب هى كالخيل العظام * الباجى يريد الجافية الخلقة العظيمة الأعضاء والعراب أضمر وأرق أعضاء (أو هجينا أو صغيرا) من الموطأ قال مالك لا أرى الهجين الا من الخيل * ابن حبيب الهجين الذى أبوه عربى وأمه من البراذين قال ابن حبيب اذا أشبهت الخيل فى القتال عليها والطلب بها أسهم لها * الباجى يريد لان المقصود من الخيل الكر والفر والطلب بها ولم يشترط ابن حبيب إجازة الوالى واشترطه مالك فعلى الامام أن يتفقد أمر الخيل فيجيز منها ما يحب ويرد منها ما لا يمكن القتال عليه واناث الخيل كذكورها يسهم لها ورواه ابن عبد الحكم عن مالك وأما صغار الخيل لا مركب فيها فلا يسهم لها قال ابن حبيب وان كان فيها بعض القوة على ذلك أسهم لها ومن المدونة قال مالك ولا يسهم لبغل أو حمار أو بعير وصاحبه راجل وروى ابن وهب

فقولان واستظهر ابن عبد السلام القول بالاسهام مطلقا الا فى الثالثة فاستظهر قول اللخمى وانما لم تدخل فى كلامه الحالة الرابعة كما فعل ابن غازى وفعل المصنف فى كلام ابن الحاجب وهى أن يخرج صحيحا ويشهد القتال كذلك ثم يمرض قبل الاشراف على الغنيمة لأن المصنف شهر فى الحالة الأولى أنه يسهم له فلا يمكن أن يجعل فى هذه قولين متساويين لان هذه أحرى لان المانع فى الأولى حصل من أول القتال بخلاف هذه ولهذا لم يدخل ابن عبد السلام فى قول ابن الحاجب والا فقولان غير الثلاث المذكورة وتبعه على ذلك ابن فرحون والفرق بين هذه الثلاث وبين الأولى أن المانع فيهن أقوى من المانع فيها فلذلك كان المشهور فى تلك الاسهام وفى هذه الثلاثة القولان متساويان وكلام البساطى بعيد جدا ولا يدخل فى كلام المصنف ما اذا خرج مريضا ثم صح قبل الدخول فى بلاد الحرب أو بعد الدخول وقبل القتال أو بعد القتال وقبل الاشراف على الغنيمة وان هذا يسهم له بلا كلام وانما لم تدخل فى قوله والا فقولان لأنه يتكلم فى حصول المانع لا فى زواله وانظر ابن عبد السلام فى جميع ما تقدم فانه منقول منه بعضه باللفظ وبعضه بالمعنى الا الشئ اليسير الا يحتاج الى نقل والله أعلم ص ﴿ كفرس رهيص ﴾ ش حين حصل الرهص عند ابتداء القتال واستمر الى انهزام العدو أو كان بعد الاشراف على الغنيمة ص ﴿ وللفرس مثلا فارسه ﴾ ش هذا هو المذهب وعزا المصنف لابن وهب انه يسهم للفرس سهم واحد وتبع فى ذلك ابن عبد السلام وأنكر ابن عرفة وجوده واعترض على ابن عبد السلام فقال حظ الفارس منها ثلاثة أمثال الراجل للخبر والعمل وعللوه بكلفة نفسه وفرسه وخادمه ونقل ابن عبد السلام عن بعض المؤلفين عن ابن وهب للفارس ضعف ما للراجل كقول أبى حنيفة لا أعرفه بل نقل ابن رشد المذهب قائلا اتفاقا ونقل الشيخ عن ابن وهب اسناده حديث حجة المذهب ولم يبين المصنف حكم الراجل لوضوح ذلك وانه كالفارس لأنه قد جعل للفرس حصة فساوى الراكب الفارس قال ابن الحاجب وللفرس سهمان وللفارس سهم كالراجل ص ﴿ وان بسفينة ﴾ ش وكذلك ان نزلوا عن الخيل وقاتلوا رجالة لوعر فى موضع القتال وما أشبه ذلك فانه يسهم للخيل قاله ابن عبد السلام (فرع) قال فى المدونة ولو سار وا رجالة ولبعضهم خيل فغنموا وهم رجالة أعطى لمن كان له فرس ثلاثة أسهم قاله ابن عبد السلام ولفظ المدونة واذا لقوا العدو فى البحر ومعهم الخيل فى السفن أو سار وا رجالة ولبعضهم خيل فغنموا وهم رجالة أعطى لمن له فرس ثلاثة أسهم انتهى والله أعلم ص ﴿ أو برذونا وهجينا ﴾ ش قال ابن حبيب البراذين هى العظام

من غزا على حمار أو بغل فيأخذ فرسا أعطى فى السبيل قال الحمار ضعيف والبغل أقوى ولا يأخذ الفرس الا أن يعلم من نفسه القوة على التقدم الى الاسنة يقدر بها على الكر والفر ابن الحاجب البرذون والهجين والصغير يقدر بها على الكر والفر الجلاب وذكور الخيل وانا ثها سواء كغيرها بخلاف الابل والبقر والحمير (ومريض رجى) تقدم ما فى كتاب محمد ان خلفوا المريض فى الطريق لعله يفيق فيلحق بهم فغنموا ورجعوا فله سهمه (ومحبس) سحنون يسهم للفرس المحبس للغزو وعليه وكذلك من اكترى فرسا أو استعاره فله سهم فارس (ومغصوب من الغنيمة) * اللخمى لو غنم المسلمون خيلا فغصب رجل منها فرسا فقاتل عليه كان سهماه للغاصب قال محمد وعليه اجارة المثل (أو من (٣٧٢) غير الجيش ومنه لربه) * اللخمى القولان ولو غصب فرسا من أرض الاسلام فقاتل عليه كان سهماه للغاصب ولصاحبه اجارة المثل * ابن يونس عن سحنون وان تغير خير ربه اما ضمنه قيمة الفرس أو يأخذ منه الأجرة وانظر لم يذكر اذا غصب فرسا لاهل الجيش وذكر ابن الحاجب فيه قولين وعزا اللخمى القولين لابن القاسم قال وهذا راجع للخلاف فى الضال انتهى تحصل بما تقدم ان الفرس المحبس والمكترى والمستعار والمغصوب حكم الجميع واحد وقد قال ابن القاسم فى فرس انفلت من ربه بأرض العدو فأخذه آخر فقاتل عليه حتى غنموا ان سهمانه للذى انفلت منه وقال سحنون سهمانه للذى قاتل عليه وعليه اجارة مثله وانظر العبد اذا قاتل على فرس سيده * المازرى لم أر فيها نصا (لا أعجف أو كبير لا ينتفع به) * ابن شاس لا يسهم للأعجف اذا كان فى حيز ما لا ينتفع به كما لا يسهم للكبير (وبغل وبعير) أنظره قبل قوله ومريض رجى (وثان) من المدونة قال مالك من له أفراس لا يزاد على سهم فرس * ابن يونس قول مالك هذا أولى لانه لا يمكن أن يقاتل العدو على فرسين الا على فرس واحد وما زاد على ذلك فزيادة عدد كزيادة رماح أو سيوف (والمشترك للمقاتل ودفع أجر شريكه) * ابن عرفة من كتاب ابن سحنون ان أدرب رجلان بفرس لهما فسهماه لمن قاتل عليه منهما وعليه للآخر نصف أجرته أنظر ابن عرفة (والمستند للجيش كهو والا فله) * ابن الحاجب المستند الى الجيش من مفرد وسرية كالجيش والا فهم كالمتلصص * ابن علاق المراد بالمستند الى الجيش أن يخرج واحد أو جماعة من

قال الباجى يريد الجافية الخلقة العظيمة الاعضاء وقال غيره البرذون ما كان أبواه قبطيين فان كانت الام قبطية والأب عربيا كان هجينا وان كان بالعكس كان مقرفا ومنهم من عكس هذا انتهى من ابن غازى والمقرف اسم فاعل من أقرف قال فى الصحاح فى فصل القاف من باب الفاء والمقرف الذى دانى الهجنة من الفرس وغيره الذى أمه عربية وأبوه ليس كذلك لأن الاقراف انما هو من قبل الفحل والهجنة من قبل الأم انتهى قال ابن برى فى حاشيته على الصحاح والاقراف من قبل الأب قالت هند * وان يك اقراف فمن قبل الفحل * وقال فى الصحاح فى باب النون والهجنة فى الناس وفى الخيل انما تكون من قبل الأم فان كان الأب عتيقا والأم ليست كذلك كان الولد هجينا والاقراف من قبل الأب انتهى وقال فى فصل العين من باب الباء المعرب من الابل الخيل الذى ليس فيه عرق هجنة والأنثى معربة انتهى وقال فى مختصر العين والهجين ابن الأمة والجمع هجن انتهى ص ﴿ يقدر بها على الكر والفر ﴾ ش ظاهر كلام ابن الحاجب أن هذا خاص بالصغير وهو خلاف ظاهر كلام ابن حبيب فظاهر كلامه انه لا يشترط مع ذلك اجازة الامام أو نحوه ابن حبيب وشرط فى المدونة اجازة الامام قال والبراذين اذا أجازها الامام كانت كالخيل أبو الحسن معنى أجازها انها تعرض عليه فان كانت كالخيل فى جريها وسبقها أسهم لها انتهى وقال فى الشامل وهل مطلقا أو ان أجازها الوالى وهو ظاهرها خلاف انتهى وقوله ظاهرها فيه مسامحة بل نصها والله أعلم ص ﴿ ومحبس ﴾ ش تصوره ظاهر (فرعان * الأول) فى سهم الفرس المستعار هل هو لربه أو للمستعير قولان الأول أحد قولى ابن القاسم والثانى لمالك وأحد قولى ابن القاسم (الثانى) اختلف هل ملك الفرس للفارس فى الحقيقة أو له وعليه قولان فقال فى التوضيح عن المازرى ولو أن عبدا قاتل على فرس سيده فان قلنا ان السهمين للفرس كان ذلك لسيده وان قلنا الفارس فالعبد ممن لا سهم له فهذه المسئلة لا أعرف فيها نصا وفيها نظر انتهى وقال البساطى لا يسهم له والله أعلم ص ﴿ ومنه لربه ﴾ ش هذا اذا لم يكن مع ربه سواه فان كان معه فرسان فغصب منه واحدة فقاتل عليها فله سهمه قال ابن عرفة من غصب فرسا لذى فرسين فسهماه لغاصبه وعليه أجره انتهى ص ﴿ لا أعجف أو كبير لا ينتفع به ﴾ ش قوله لا ينتفع به قيد فيهما قاله فى التوضيح وجعل الشارح لا نافية للجنس وليس كذلك وانما هى عاطفة والله أعلم ص ﴿ و بغل ﴾

الجيش فيقاتلون دون الجيش ويغنمون فاغنم هؤلاء شاركهم فيه الجيش كما انهم لو غنم الجيش فى غيبتهم لشاركوه فى ذلك وهذا اذا خرجت من العسكر بعد ما فصل عن بلاد الاسلام بين وأما ان خرجت من بلاد ثم اتبعها بقية الجيش ففى ذلك خلاف قال ابن المواز من قول مالك ان أمير الجيش اذا بعث سرية من بلاد الاسلام فتقدمت ليتبعها فغنمت قبل خروجه فلحقها بموضع غنمت فلا شئ له ولا لمن معه فيما غنمت فلو غنمت بعد ما اتبعها ببقية عسكره فاختلف فيه قال أشهب ان غنمت بعد فصول العسكر فكلهم شركاء * ابن المواز وهذا أحب الينا لانهم اذا فصلوا عن بلاد الاسلام صار ردأ للسرية ونصيرا لها واذا كانت الغنيمة قبل فصولهم من أرض الاسلام لم تكن السرية ردأ قال سحنون ان دخل الجيش أرض الحرب فمات أميرهم قبل القتال فافترقوا طائفتين وأمرت كل طائفة أميرا وأغارت كل طائفة على حدة فقاتلت وغنمت فكل ما غنمت كل طائفة بين الطائفتين قال محمد الا أن تتباعد كل طائفة عن الاخرى بعد أن لا يمكنها العونة ولم يجتمعا الا ببلاد الاسلام فأما ان اجتمعا بدار الحرب فلم يرجعا على أمرهما وهذا قياس قول سحنون وسمع يحيى ابن القاسم فى أمير سرية عرض له نهر حين دنا من أرض العدو فجازه ببعض من معه وتخلف الآخرون معتذرين عن طاعته بشدة خطره فرجع بغنيمة ووجد المتخلفين بمكانهم لا قسم لهم * ابن رشد الذى ينبغى عندى على أصولهم أن ينظر وأنى وقوف المتخلفين بمكانهم فان كان فيه وجه منفعة للغانمين مثل أن يكون النهر قرب بلد العدو بحيث يظن العدو جوازهم أجمعين قسم لهم معهم والا فلا * سحنون ولو حبس الامام حين خرج الناس من المدينة طائفة لحفظها كان لهم حظهم فى الغنيمة لانه حبسهم لمصلحة المسلمين وانظر رابع ترجمة وخامس ترجمة من الجهاد الثالث من نوادر ابن أبى زيد وسمع أيضا عيسى ابن القاسم فى عدو حصر أهل حصن من المسلمين فخرج نفر من أهل الحصن فقاتلوا العدو فأظفرهم الله به وأصابوا خيله وأسلابه يقسم ذلك بين جميع من خرج قاتل أو لم يقاتل وبين جميع أهل الحصن بعد اخراج الخمس ويقسم لخيل من لم يخرج ولخيل من خرج راجلا وخلف فرسه فى الحصن اذا (٣٧٣) كانوا بموضع رباط وضعوا فيه رصدة للعدو ولذلك سكنوا ولو كانوا على غير ذلك لم يكن لهم شئ * ابن رشد هذا كما قال ان الغنيمة تقسم على الأحرار البالغين من قاتل منهم ومن لم يقاتل لكون من لم يقاتل ردأ لمن قاتل وعونا لهم على الغنيمة لان نفوسهم تقوى بوقوفهم وتزيد فى جرأتهم على العدو وكذلك الذين فى الحصن بهم قويت نفوس من خرج ولعل العدو انما انهزم بسببهم وانظر

ش ومسئلة الفيصل
قاله ابن عرفة ص

فى نوادر ابن أبى زيد اذا أغار العدو على بعض الثغور فنادى عليهم المسلمون فانهزموا من غير ملاقاة ونالوا منهم مغنما انه يخمس وأربعة أخماسه لهم لان منهم جزعوا وهربوا وقال عبد الوهاب ما غنم بغير ايجاف ولا قتال وهو مما ينجلى عنه أهله ويتركونه رهبة وفزعا وهذا لا يخمس وهو فئ ولابن القاسم أيضا فى السماع المذكور اذا كانت قرى اتعافيها أهلها فخرجوا فى طلب الذين أغاروا عليهم قسم ما أصابوا بين كل من طلب اذا تبين أنهم ممن خرج طالبا الثبت واليقين زاد فى الاستغناء ولا شئ لمن خرج بعد الوقيعة الا اذا كانت المدينة ثغرا أو محرسا ومنه أيضا وان غزا العدو من جهتين فلكل جهة ما غنموا وانظر رابع ترجمة وخامس ترجمة من الجهاد الثالث من نوادر ابن أبى زيد وانظر قبل هذا عند قوله ويخلف لحاجة وعند قوله برضا بلدنا وعند قوله ومريض شهد وقول عبد الوهاب لان ليس كل الجيش يقاتل لان ذلك خلاف مصلحة الحرب وقد فسر قوله صلى الله عليه وسلم المسلمون تتكافأ دماؤهم ويرد عليهم أقصاهم انهم يتفاضلون فى المغنم يسهمون منه لمن شغله عن حضور المعترك مصلحة من مصالح الغانمين مع انه قد نقل صاحب كتاب معارف الأشواق ان كثيرا من السلف الصالح كانوا يتعففون عن المغنم قال ومنهم ابراهيم بن أدهم فقيل له أتشك فى أن الغنيمة حلال فيقول وهل هو الزهد الا فى الحلال ورسول الله صلى الله عليه وسلم يقول ما من غازية تغزو فى سبيل الله فيصيبون الغنيمة الا تعجلوا ثلثى أجرهم من الآخرة ويبقى لهم ثلث واحد فان لم يصيبوا غنيمة تم لهم أجرهم ونقل أيضا هو وصاحب المقرب أن عثمان رضى الله عنه أمر ابن أبى سرح على غزو افريقية وكان صاحب افريقية جرجير سلطانه من طرابلس الى طنجة فهاله أمر العرب بحيث أن زين بنتاله كانت بارعة الجمال وقال لخدمه أتعرفون هذه فقالوا نعم سيدتنا وبنت سيدنا الملك فقال وحق المسيح ودين النصرانية لا قتل منكم ابن أبى سرح أمير العرب الا زوجتها له وسقت لها جميع ما معها من الحلى والحلل والجوارى يعرض بذلك الروم تحريضا شديدا وبلغ ذلك ابن أبى سرح فاخبر من معه من المسلمين بمقالة جرجير ثم قال لهم وحق النبى محمد صلى الله عليه وسلم ودين الاسلام لا قتل رجل منكم جرجير الا نفلته ابنته فانتدب أناس وفيهم عبد الله بن الزبير وهو ابن بضع وعشرين سنة وشقوا الصفوف وظفروا بجرجير وانهزم الكفار وتنازعوا فى قتل جرجير فقالت الابنة أنا أعرف قاتل أبى فامر ابن أبى سرح

أن يمر الجيش بين يديها وهى تنظر حتى مر ابن الزبير فقالت هـذا والمسيح قاتل أبى فقال ابن أبى سرح لم كتمتنا قال قد علم الذى قتلته له فقال ابن أبى سرح اذن والله انفلك ابنته فنفله اياها واتخـذها أم ولد ونقل أيضا فى عيون الأخبار ان مسلمة حاصر حصـنا من حصون الـكفار وندب الناس للدخول من نقب هنالك فادخله أحد فجاء رجل من عرض الجيش فدخله ففتحه الله عليهم فنادى مسلمة أين صاحب النقب فما جاء أحد فنادى انى عزمت عليه أن يأتى فأتى رجل وقال صاحب النقب يأخذ عليكم ثلاثا أن لا تجعلوا اسمه فى صحيفة الى الخليفة ولا تأمروا له بشئ ولا تسئلوه ممن هو فقال مسلمة ذلك له فقال أنا هو فكان مسلمة لا يصلى صلاة الا قال اللهم اجعلنى مع صاحب النقب وقال أيضا ان السلف اختلفوا فى جواز الجهاد بالراتب قال وعلى القول بالجواز ان كان ان منع الراتب لم يخرج وانما خرج من أجل المرتب فهـذا ان قتل فهو شهيد فى الظاهر لا يغسل ولا يصلى عليـه وهو عند الله غـير شهيد قال الا ان حضرت له نية عند اللقاء فيكون شهيدا عند الله فى هذه الحالة وأما غـدوه ورواحه وما ناله قبل ذلك من غبار وخوف فليس له فيه أجر ونقل أيضا أعنى صاحب كتاب معارف الأشواق ان النية فى الجهاد لا تنحصر لتنوع المقاصد أعلاها من يقصد بجهاده وجه الله تعالى لاستحقاقه هذه العبادة وأمره بها وافترضها على عباده من غير التفات لجزاء عليها لا فى الدنيا ولا فى الآخرة قال ومنـه ما رواه الجوزى بسنده الى ميسرة قال غزونا بعض الغزوات فاذا بين الصفوف شاب فحمل على الميمنة ثم حمل على القلب ثم قال

أحسن بمولاك سعيد ظننا * هذا الذى كنت له تمنى تنحى ياحور الجنان عنا * لا فيك قاتلنا ولا قتلنا

لـكن الى سيدنا إشتقنا * قد علم السر وما أعلنا ثم حمل وهو يقول

قد كنت أرجو ورجائى لم يخب * أن لا يضيع اليوم كدى والتعب يامن ملا تلك القصور باللعب *

لولاك ماطاب وماطاب الطرب ثم حمل حتى قتل منهم عددا كثيرا ثم رجع فحمل وهو يقول (٣٧٤)

يالعبة الخلد قفى ثم اسمعى
لافيك قاتلنا فكفى وارجعى
ثم ارجعى الى الجنان واترعى
لا تطـمعى لا تطـمعى لا تطمعى

﴿ ولو عبـدا على الأصح ﴾ ش قال فى التوضيح قال اللخمى واختلف فيما غنمه النساء والصبيان اذا انفردوا بالغنيمة هل يخمس أم لا وكأنه أشار الى تخريجه على ما انفرد به العبد ولم يذكر التونسى تخريجا ولا أشار اليـه بل تردد رحمه الله فى ذلك قال ولا اعلم نص خـلاف انه يخمس ما أصابوه من ركاز انتهى ونقله ابن عرفة (فرع) وهـذا بخلاف مالو أبق العبد بشئ من أموال المسـلمين فانه له قاله فى سماع يحيى من كتاب الجهاد (فرع) فلو خرج عبـد وحر أو

ثم حمـل فقاتل حتى قتل (كمتلصص) تقدم نص ابن الحاجب بهذا ويبقى النظر هل يجوز ذلك وقد قال سحنون أصحابنا يرون فى سرية تخرج فى قلة وغرر بغـير اذن الامام فغنموا فان للامام أن يمنعهم الغنيمة أدبا لهم فقال سحنون فاما جماعـة لا يخاف عليهم فلا يحرمهم الغنيمة وان لم يستأذنوه يريد وقد أخطؤا ابن الحاجب المستند الى الجيش من منفرد وسرية كالجيش والافهم كالمتلصص (فيخمس المسلم دون الذمى وفى العبد قولان) وقد تقدم قول ابن عرفة ما ملك من أموال الـكافر غنيمة وفىء ومختص ثم قال والمختص بأخذه ما أخـذه من مال حربى غـير مؤمن دون علمه أو كرها دون صلح ولا قتال قال ابن القاسم فى الأسير من المسلمين يخرج من أرض العـدو هاربا منهم فيخرج بأموال أصابها لهم لا خمس عليه فيها انما يخمس ما يوجف عليه الخيـل والركاب وقال فى العبد يخرج متلصصا فى بعض قرى العدو فيصيب غنائم انها تخمس ويكون فضل ذلك له والفرق بين ما خرج به الاسير وبين اصابة العبد المتلصص أن الخمس فيما تعمد الخروج لاصابته والاسير ليس للاصابة خرج ولا للقتال تعرض فلذلك لم أر فيه خمسا قيل فان خرج حر وعبد متلصصين فغنما قال يخمس ما أصابا ثم يقسم ما بقى بينهما قيل فان خرج ذمى متلصصا مع الحر المسـلم فغنما قال يخمس حظ المسلم ولا خمس فى حظ الذمى (وخمس مسلم ولو عبدا على الأصح) ابن القاسم يخمس ويقسم الباقى بين العبد والحر وهذا خلاف لسحنون وأصبغ قال ابن رشد وجه قول ابن القاسم ان العبد لما كان اذا لم يكن من جملة عسكر المسلمين كالحر فى ان له ما غنم وجب أن يكون مثله فى ان عليه الخمس لانه مؤمن والله تعالى يقول واعلموا أنما غنمتم الآية (لا ذمى) تقدم نص ابن القاسم لا خمس فى حظ الذمى قال ابن رشـد لان الـكافر اذا خرج غازيا مع الاحرار ولم يكن فى حيز التبع كان له حقه من الغنيمة فكذلك اذا خرج مع الرجل أو الرجلين أو الاربعة كان له سهمه أنظر عنـد قوله واستعانة بمشرك (ومن عمل سرجا أو سهما) تقدم النص بهذا عند قوله وجاز أخذ محتاج اليه

(والشأن القسم ببلدهم) من المدونة قال مالك والشأن أن تقسم الغنائم وتباع ببلد الحرب وهم أولى برخصها وى الاوزاعى أن رسول الله صلى الله عليه وسلم والخلفاء لم يقسموا غنيمة قط الا في دار الشرك (وهل يبيع ليقسم قولان) ابن عرفة ظاهر المدونة ان قسم الغنيمة هو بيعها وقسم ثمنها وقال الباجى قال محمد ان رأى الامام أن يقسمها خمسة أقسام بالسوية بان يجعل خمسة وصفاء في كل سهم وصيف وكذلك كل جنس حتى يعدل ثم يسهم بينها فيخرج أحدها والاربعة الاخماس للجيش وان رأى أن يبيع الجميع ويقسم الثمن فعل وقال سحنون انه يبيع ويقسم الثمن الا أن لا يجد من يشترى فيقسم العروض خمسة أجزاء والاظهر قسمه ذلك دون بيع على ظاهر الاحاديث وقول ابن المسيب كان الناس يعدلون البعير بعشرة شياه يقتضى تكرار ذلك من الصحابة ولا نعلم مخالفا لهم فثبت انه اجماع انتهى من النوادر (وأفرد كل صنف ان أمكن على الارجح) ابن المواز صفة القسمة أن يقسم كل صنف على خمسة أجزاء فاذا اعتدلوا خمسة أجزاء واجتهد في ذلك برأى أهل البصر والمعرفة بالقيمة والاقسام كتب في رقعة هذا لرسول الله صلى الله عليه وسلم فيقرع فحيث وقع سهم الخمس كان للامام لا رجعة لأحد فيه ثم يبيع الامام الاربعة الاخماس ويقسمها عليهم فان رأى بيع الجميع والخمس فعل انتهى ما نقله ابن يونس لم يرجح ابن يونس شيئا وانما رجح هذا الباجى فانظره وقال اللخمى قول محمد يجعل الوصفاء بانفرادهم والنساء كذلك حسن مع الكثرة (وأخذ معين وان ذميا ما عرف له قبله مجانا) روى ابن وهب أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال للذى وجد بعيره في المغنم ان وجدته لم يقسم فخذه وان قسم فأنت أحق به بالثمن ان أردته * من المدونة قال مالك ما أحرزه المشركون من مال مسلم أو ذمى من عرض أو غيره أو أبق اليهم ثم غنمناه فان عرف ربه قبل أن يقسم كان أحق به بغير شئ وان غاب أوقف له وان لم يعرف ربه بعينه (٣٧٥) أو عرف أنه لمسلم أو ذمى خمس وقسم ثم ان جاء ربه كان أحق به بالثمن ما بلغ ولا يجبر على فدائه وهو مخير فان أراد أخذه لم يكن لمن ذلك بيده أن يأبى عليه (وحلف انه ملكه) * ابن شعبان لو ادعى مسلم فيما وجد في المغانم انه له ان أثبت الملك سلم له بعد يمينه انه ما باع ولا وهب * ابن بشير وهذا يقتضى أنه لا يسلم له الا بعد ثبات ملكه وهذا بين مع القول ان الغانمين ملكوا بالغنيمة وان قلنا انما يملكون بالقسم فقد يتخرج على هذا انه يدفع اليه ان ادعاه مع يمينه قياسا على ما وجد في أيدى اللصوص * ابن عرفة في أخذه ربه ان حضر بموجب الاستحقاق طرق مقتضى نقل اللخمى عن المذهب ومحمد يبعث لربه الغائب عدم يمينه (وحمل له ان كان خيرا والا بيع له) * ابن المواز اذا عرف ربه وكان غائبا فان كان خيرا لربه أن يحمل اليه ويأخذ منه كراء حمله فعل ذلك فان لم يكن حمله اليه أوفق فانه يباع وينفذ بيعه الامام فيه ولا يكون لربه غير الثمن (ولم يمض قسمه) أشهب ان كان مما يقدر على ايصاله لربه مثل العبد والسيف وما ليس فيه مؤنة كثيرة فباعوه في الغنيمة لأنفسهم بعد معرفتهم فلربه أخذه بلا ثمن وقال ابن حبيب انه اذا وقع في المغانم مال رجل يعرف بعينه وهو غائب فبيع فذلك خطأ ولربه أخذه بلا ثمن وقال سحنون لا يأخذه ربه الا بالثمن وهى قضية من حاكم وافقت اختلافا بين الناس فقد قال الاوزاعى اذا عرف ربه ولم يحضر انه يقسم ثم لا يأخذه ربه الا بالثمن انتهى جميع ما نقله ابن يونس في هذه المسئلة (الا لتأول على الأحسن) ابن بشير لو جهل الوالى أو تأول قسم ما وجد في أيدى العدو وصاحبه المسلم حاضر فهل يمضى فعله قولان وهذا في التأويل ظاهر لانه حكم بما اختلف الناس فيه ونقضه هو المشكل ههنا الا أن يتأول على المسئلة انه لم يتأول موافقة الخلاف وانما تأول أنه له القسم من غير أن يعرف ان ذلك مذهب لاحد وأما اذا جهل فقد اعترض الاشياخ القول بمضيه لان الجاهل لا يعذر بموافقته للمذاهب وقد قدمنا في الصوم أن في المذهب قولين في ذلك وخرجنا عليه مسئلة المفطرة والمفطر تقول اليوم حيضتى أو يقول اليوم نوبة الحمى (لا ان لم يتعين بخلاف اللقطة) ابن بشير ان علم انه لمسلم على الجملة فهل يقسم أو يوقف لصاحبه

ذمى ومسلم للتلصص فما أخذه العبد والحر المسلم ان يخمس ويقسم الباقى بين الحر والعبد وما أخذه الذمى والمسلم يقسم أولا بينهما ثم يخمس ما صار للمسلم قال ابن رشد وانما لم يكن للعبد والنصرانى في الغنيمة حق مع الاحرار المسلمين اذا غزوا معهم في عسكرهم من أجل انهم في حيز التبع لهم فاذا لم يكونوا في حيز التبع لهم كان لهم حقهم من الغنيمة وكذلك اذا خرج العبد أو النصرانى مع الرجل أو مع الرجلين أو الثلاثة أو الاربعة كان لكل واحد منهما سهمه انتهى ص *والشأن القسم ببلدهم* ش قال الجزولى نقل ابن عبد الوهاب وتركها الى بلد الاسلام مكروه انتهى قال في التوضيح والمراد بالشأن السنة الماضية وقال أبو الحسن الشأن يحتمل أن يريد به العمل ويحتمل أن يريد به الوجه الصواب ص * وأخذ معين وان ذميا ما عرف له قبله مجانا *

كاللقطة المشهور انه يقسم بناء على تغليب ملك الغانمين لانه لو علم صاحبه لم يكن له الا بعد أن يدعيه ولا مدعى هنا ويمكن أن يكون خرج باختياره انظر عند قوله وأخذ المعين (و بيعت خدمة معتق لأجل ومدبر) ابن علاق فى عطف ابن الحاجب المدبر على المعتق الى أجل نظر * من المدونة قال ابن القاسم واذا ارتد المدبر ولحق بدار الحرب ثم ظفر به استتيب فان تاب والا قتل فان تاب لم يقسم ورد لسيده ان عرف بعينه ▪ سحنون وان لم يعرف سيده لم يدخل فى المقاسم الا خدمته قال أبو محمد يريد انه يؤاجر بمقدار قيمة رقبته فيجعل ثلث القيمة فى المقاسم أو يتصدق بذلك ان افترق الجيش فاذا استوفى المستأجر خدمته كان باقى خراجه موقوفا كاللقطة قال سحنون والمعتق الى أجل اذا سبى ثم غنمناه كالمدبر اذا عرف ربه وقف له والا جعلت خدمته فى المغنم ثم ان جاء سيده خير فى فداء خدمته أو استلامها المشترى بها كالمدبر (وكتابة) من (٣٧٦) المدونة ان سبى العدو مكاتبا لمسلم أو لذمى أو أبق هذا المكاتب اليهم فغنمناه رد الى ربه غاب أو حضر وان لم يعرف ربه بعينه وعلم أنه مكاتب أقر على كتابته و بيعت كتابته فى المقاسم مغنما و يؤدى الى من صار اليه وان عجز رق له وان أدى عتق وولاؤه للمسلمين (لا أم ولد) ابن علاق ان ثبت فى أمة من المغنم انها أم ولد لمسلم ولم يعرف بعينه فانها لا تقسم ولا يباع لها خدمة بخلاف المدبر قال سحنون اذا عرف أنها أم ولد فلا تدخل فى المقاسم ابن بشير ان علم أنها أم ولد لمسلم لم تقسم (وله بعده أخذه بثمنه) تقدم عند قوله وأخذ معين ما عرف له قبله مجانا انه بعد القسمة يأخذه بثمنه وقال ابن الحاجب ان ثبت أن فى الغنيمة مال مسلم أو ذمى قبل القسم رد مجانا وان ثبت ذلك بعد القسم فمالكه ان شاء أخذه بثمنه ان علم والا فبقيمته فان بيع مرارا فقولان نصها قسم ثم ان جاء ربه كان أحق به بالثمن ولا يجبر على فدائه انظر قبل قوله وحلف (و بالاول ان تعدد) ابن عرفة لو تعدد بيع ماربه أحق به بثمنه فطرق * ابن محرز والشيخ فى أخذه باى ثمن شاء أو بالاول قولان ابن يونس رجع سحنون وقال لا يأخذه الا بما وقع فى المقاسم وهو قول ابن القاسم والفرق بين هذا والشفعة انه لو سلم البيع الاول فى الشفعة لم يمنع أخذه بالثانى ولو سلم البيع الاول فيما غنم منعه وهذا رابع الأقوال وقال ابن رشد فى العبد يسبيه العدو ثم يقع فى سهمان رجل يبيعه ثم يتداوله رجال ثم يأتى سيده انه لا فرق بينه و بين مسئلة المدونة فى الذى يشترى العبد فى بلاد الحرب ثم يقوم به فيبيعه انه ليس لصاحبه الا ما بين الثمنين وليس له أن يأخذ العبد ووجهه ان البيع فوت لشبهة ملك العدو إياه إذ قد قيل لا سبيل لصاحبه اليه فله ما استفضل فيه المبتاع اذا كان له أن يأخذه بالثمن ومن المدونة اذا نزل حربى بأمان ومعه عبيد لاهل الاسلام فباعهم مسلم أو ذمى

ش (تنبيه) قال ابن الحاجب اذا ثبت ان فى الغنيمة مال مسلم أو ذمى قال فى التوضيح أى ثبت بطريقه الشرعى ثم قال ناقلا عن ابن عبد السلام قول المصنف ثبت وشرط الثبوت مع العلم بعين المالك مخالف لعبارة أهل المذهب فى هذه المسئلة وهى قولهم فان عرف ربه ولفظ الثبوت انما يستعملونه فيما هو سبب الاستحقاق كالشاهدين وما يقوم مقامهما ولفظ المعرفة والاعتراف وشبههما يستعملونه فيما دون ذلك وفيما يشمل البينة أو ما دونها وفى كلام ابن عبيد والبرقى المتقدم دليل على ذلك ومنه استعمالهم لفظ المعرفة فى اللقطة ومعرفة العفاص والوكاء انتهى وكلام البرقى وأبى عبيد المشار اليه هو ما نصه من التوضيح ونص البرقى وأبو عبيد على عدم قسمه اذا عرف ذلك واحد من العسكر لا وان وجد أحمال متاع وعليها مكتوب لفلان ابن فلان وعرف البلد الذى اشترى منه ككتان بمصر لم يجز قسمه ووقف حتى يبعث الى ذلك البلد و يكشف عمن اسمه عليه فان وجد من يعرفه والا قسم انتهى ونقل ابن فرحون فى شرحه نقل ابن عرفة فى ذلك ثلاثة طرق ونصه وفى أخذ ربه ان حضر بموجب الاستحقاق طرق مقتضى نقل اللخمى عن المذهب ومحمد بعذر به الغائب عدم يمينه المازرى كالاستحقاق فى اثبات ملكه ويمينه ابن بشير فى وقفه عليه وأخذه اياه بمجرد دعواه مع يمينه قول ابن شعبان والتخريج من مال الغنيمة القسم لا قبله وفيها ما أدركه مسلم أو ذمى من ماله قبل قسمه أخذه بغير شىء وهذا يبين لك الحق فى نقل ابن عبد السلام عبارة ابن الحاجب واذا ثبت أن فى الغنيمة مخالفة لعبارة أهل المذهب ان عرف ربه لان لفظ الثبوت انما يستعمل فيما هو سبب الاستحقاق كالبينة ولفظ المعرفة والاعتراف فيما دون ذلك فقول المصنف عرف يعنى انه عدل عن طريقة ابن الحاجب وقوله وحمل يقتضى انه مشى على طريقة اللخمى وقوله بعد ذلك حلف يقتضى انه مشى على طريقة ابن بشير و يمكن أن يجمع بين كلامه بأن يحمل قوله وحلف انه ملكه على ما اذا لم تكن الا دعواه كما قال ابن بشير فتأمله ص * وله بعده أخذه بثمنه * ش قال ابن الحاجب فان ثبت بعد القسم فمالكه ان شاء أخذه بثمنه ان علم

لم يكن لربهم أخذهم بالثمن ان لم يقدر على أخذهم من بائعهم فى عهده بخلاف بيع الحربى اياهم فى بلده لان الحربى لو وهبهم فى دار الحرب لمسلم ثم قدم بهم لأخذهم ربهم بغير ثمن وليس له ذلك لو وهبهم له معاهد (وأجبر فى أم الولد على الثمن واتبع به ان أعدم) اللخمى ان وجدت فى المغانم أم ولد لمسلم لم تقسم وان قسمت بعد المعرفة أخذها سيدها بغير ثمن * ابن علاق ان قسمت جهلا بكونها أم ولد ثم بعد القسمة ثبت انها أم ولد فانها ترد الى ربها فقيل بغير عوض وهذا يحكى عن سفيان والمذهب انها لا تؤخذ الا بعوض وهل من بيت المال قاله مالك فى موطئه وقال ابن القاسم انما يفديها سيدها وهل بمثل الثمن ويتبع به دينا ان كان عديما قاله فى المدونة وهو ثالث الاقوال ابن القاسم ان اشترى أم ولد لمسلم من حربى ببلد الحرب فعلى سيدها أن يعطيه جميع ما أدى شاء السيد أو ابى وان جاوز قيمتها ولا خيار له بخلاف العبيد والعروض وان كان عديما اتبع بذلك وأخذها وكذلك قال مالك فى أم الولد تقع فى المقاسم (الا أن تموت هى أو سيدها) سحنون لو مات سيدها قبل أن يعلم بها فهى حرة ولا يرجع على أم الولد بشئ ولا فى تركة سيدها ولو ماتت بيد من صارت بيده لم يتبع سيدها بشئ (وله فداء معتق الى أجل ومدبر لحالهما وتركهما مسلما لخدمتهما) من المدونة قال ابن القاسم ان جهلوا أنه مدبر حتى اقتسموا ثم جاء سيده فله أن يفديه بالثمن ويرجع مدبرا ثم لا يتبعه سيده بشئ من ذلك هو ولا ورثته ان أعتق فى ثلثه وان أبى أن يفديه خدم من صار اليه فى الثمن الذى حسب به عليه فان أوفى وسيده الاول حى رجع اليه مدبرا وان هلك السيد وقد تركه بيد من صار فى سهمه يختدمه فى ثمنه فان السيد قبل وفاء ذلك خرج حرا من ثلثه واتبع بباقى الثمن وان لم يسعه الثلث عتق ما وسع الثلث واتبع ما عتق منه بما يقع عليه من بقية الثمن كالجناية فى هذا ولا بد أن تضم قيمة المدبر عبدا الى مال سيده ليعلم ما يحمل الثلث منه وان لم يترك السيد شيأ غيره عتق ثلث المدبر ورق ما بقى للمشترى به لان سيده أسلمه ولا قول لورثته فيه وأما فى الجناية فان الورثة يخيرون بما رق منه أو يفدوه بما وقع عليه من بقية الجناية أو يسلموه رقا للمجنى عليه * ابن يونس والفرق بينهما أن المشترى به من المغانم انما اشترى رقبته فلما أسلمه سيده فقد أسلم له ما اشتراه بما رق منه بعد موته وفى الجناية انما أسلم للمجنى عليه خدمته واذا مات ولم يحمله الثلث عتق منه محمله وصار كمعتق بعضه حيا فخير الورثة فيما رق منه كما ذكرنا * ابن يونس يحتمل أن يكون هذا منه اختلاف قول نظر فيه قال سحنون والمعتق الى أجل ذا سبى ثم غنمناه كالمدبر اذا عرف ربه أوقف له والا وقعت خدمته فى المقاسم ثم ان جاء سيده خير فى فداء خدمته واسلامها للمشترى بها كالمدبر ولو جهل انه معتق الى أجل فبيع فى المغانم فان فداه سيده بالثمن عاد الى سيده وان تم الاجل ولم يف عتق ولم يتبع بشئ (وان مات سيد المدبر قبل الاستيفاء فحر ان حمله الثلث واتبع بما بقى) تقدم نص المدونة ان هلك السيد خرج من ثلثه واتبع بباقى الثمن (كمسلم أو ذمى قسما ولم يعذرا فى سكوتهما بأمر) ابن عرفة المسلم والذمى يباعان فى الغنيمة خطأ لصمتهما فيهما طرق * ابن رشد لا خلاف اذا عذرا بالجهل انه لا شئ عليهما واذا لم يعذرا بالجهل وسكتا وهما يعلمان أن الاسترقاق لا يلزمهما فأوجب ابن القاسم عليهما فى رواية عيسى غرم أثمانهما للمشترى ان فات القسم ولم يكن له على من يرجع ولم يوجب ذلك عليهما فى رواية يحيى وهذا هو قول سحنون واختيار ابن المواز * ابن رشد ونحو رواية عيسى هو رواية فى الاستحقاق فى رجل وامرأة يقران بالمملكة فيباعان فتوطأ المرأة فتلد وقد مات بائعهما أو فلس ان أثمانهما تكون للمشترى دينا عليهما وهذا الاختلاف جار على مجرد الغرور بالقول هل يلزم به غرم أم لا وعلى هذه الرواية التزم الموثقون أن يكتبوا فى عقد الرقيق اذا كان العبد والامة قد بلغا اقرارهما بالرق لبائعهما ليكون للمشترى اتباعهما بأثمانهما ان استحقا بحرية وثبت العلم عليهما بذلك والبائع ميت أو عديم وهذا ضعيف لان السكوت عند ابن القاسم فى هذه الرواية كالاقرار يجب به الرجوع للمشترى وعلى رواية يحيى وهو قول سحنون واختيار ابن المواز لا فائدة فى كتابه اذ لا يوجب شيأ * ابن عرفة ليس شرط الفائدة كونها فى متفق عليه ولا سيما ان كان حصولها بقول مشهور وانظر ابن عرفة (وان حمل بعضه رق باقيه ولا خيار للوارث بخلاف الجناية) تقدم نص المدونة ان لم يترك السيد شيأ غيره عتق ثلث المدبر وما بقى للمشترى به ولا قول لورثته وأما فى الجناية فان الورثة يخيرون انظره قبل هذا (وان أدى المكاتب ثمنه فعلى حاله والا فقن أسلم أو فدى) من المدونة ان غنم مكاتب ولم يعرف ربه بعينه وعلم أنه مكاتب أقر على كتابته وبيعت كتابته فى المقاسم ويؤدى الى من صار اليه وان عجز رق له وان أدى عتق وولاؤه للمسلمين قال سحنون وان جاء سيده بعد أن بيعت كتابته ففداها عاد اليه مكاتبا وان أسلمها وعجز رق لمبتاعه

والا بقيمته قال فى التوضيح له أخذه بالثمن أى بالقدر الذى قوم به فى الغنيمة قال صاحب

(وعلى الآخذان علم بملك معين ترك تصرف ليخيره) من المدونة قلت ان صارت جارية فى سهم رجل فعلم انها لرجل مسلم أيطؤها فى قول مالك قال لم أسمعه وسمعته قال من أصاب جارية أو غلاما فى مغنم ثم علم انه لرجل مسلم أو علم ربه رده له يريد يخيره فيه فهذا يدل على انه لا يطؤها * ابن بشير اختلف المتأخرون هل يلزم مثل هذا فيمن اشترى شقصا فيه شفيع فلا يحدث فيه حدثا الا بعد علمه برأى الشفيع قياسا على هذا (وان تصرف مضى كالمشترى من حربى) من المدونة قال مالك من وقعت فى سهمه أمة لمسلم أو ابتاعها من حربى فلا يطؤها حتى يعرضها عليه فيأخذها بالثمن أو يدع وكذلك ان كان عبدا أو عرضا فليعرضه عليه قال ابن القاسم وما وجده السيد قد فات بعتق أو ولادة فلا سبيل له اليه ولا الى رقه أخذهم ممن كانوا بيده من مغنم أو اشتراهم من حربى أغار عليهم أو أبقوا اليه * ابن يونس يريد وان فاتوا ببيع مضى ذلك ولم يكن له نقضه ولكن له أخذ الثمن الذى بيع به بعد أن يدفع ما وقع به فى المقاسم ويتقاصانه (باستيلاد ان لم يأخذه على رده لربه والا فقولان وفى المؤجل تردد) انظر لم يذكر المعجل وأقحم ان لم يأخذه بين باستيلاد وبين وفى المؤجل فلا شك أن هنا تقديما وتأخيرا ونقصا قال ابن الحاجب اذا تصرف فى الرقيق بالعتق المنجز والاستيلاد مضى على المشهور وان أعتق الى أجل فأجراه اللخمى عليه وقد تقدم قول ابن القاسم ما وجده السيد قد فات بعتق أو ولادة فلا سبيل له اليه قال اللخمى ويختلف على هذا اذا أعتق الى أجل فعلى قول ابن القاسم يمضى ذلك كله * ابن بشير يفيد أن يجرى عليه لعدم انجاز العتق فيقوى هاهنا الرد ابن عبد السلام وانظر لو كاتبه أو دبره ابن عرفة مقتضى اللخمى وابن بشير وابن عبد السلام عدم وقوفهم على قول ابن القاسم ان الكتابة والتدبير كالعتق انتهى وأما قوله ان لم يأخذه على رده لربه والا فقولان فقال الشيخ أبو بكر بن عبد الرحمن ألقى الشيخ أبو الحسن على" وعلى أبى القاسم بن الكاتب اذا اشترى انسان عبدا من المقاسم فقال أنا أعطيه لصاحبه ثم أعتقه بعد ذلك هل يمضى عتقه فقلت يمضى عتقه لان السيد كان له بالخيار وضمانه من المشترى فكان عتقه جائزا فيه

الاستذكار وغيره وسواء دخله عند ربه زيادة أو نقص فانه انما يأخذه بسبب قديم ثم قال وان لم يعلم ذلك القدر أو لم يشتره أخذه بالقيمة ابن راشد وتكون القيمة يوم القسمة وهو مقتضى كلامهم انتهى ص ﴿وعلى الآخذ ان علم بملك معين ترك تصرف ليخيره﴾ ش يعنى ان أخذ شيأ من أموال الكفار وعلم انه ملك لمعين مسلم أو ذمى قال فى التوضيح وغيره فعليه أن يترك التصرف فيه ليخير ربه فيه وفهم من قوله عليه ان ذلك واجب وهو الذى عليه أكثر الروايات من المدونة وهذا اذا كان أخذ من المغانم أو اشتراه من بلاد الحرب وأما ان اشتراه من بلاد الاسلام من حربى قدم بأمان فليس عليه ذلك لأنه ليس لربه أخذه قال فى المدونة قيل فمن وقع فى سهمه من المغنم أمة أو ابتاعها من العدو الذين أحرزوها هل يحل له وطؤها قال ان علم أنها لمسلم فلا يطؤها حتى يعرضها عليه فيأخذها بالثمن أو يدع وسواء اشتراها ببلد الحرب أو ببلد الاسلام وكذلك ان كان عبدا فليعرضه على سيده انتهى قال أبو الحسن فى الامهات فلا يحل وفى بعض الروايات فلا أحب واختلف الشيوخ فيه فمنهم من حمله على بابه ومنهم من قال معناه لا يجوز لأنه فرج فيه خيار للغير فلا يحل وقوله سواء اشتراها ببلد الحرب أو ببلد الاسلام ظاهره اشتراها فى بلد الاسلام او من المغنم أو ممن اشتراها من حربى فى دار الحرب أو اشتراها من حربى دخل الينا بأمان وليس كذلك وانما معناه اذا اشتراها فى بلد الاسلام من المغنم أو ممن اشتراها من حربى فى دار الحرب وأما ان اشتراها من حربى دخل الينا بأمان فلا يأخذها سيدها وقد قال ذلك فيما يأتى فحمل الكلام على ظاهره يناقض ما يأتى انتهى ونقل ابن عرفة عن المدونة ما ظاهره أنه يخالف هذا فتأمله وقول الشيخ أبى الحسن أو ممن اشتراها من حربى فى دار الحرب فيه أيضا نظر لأنه قد نص أيضا فى المدونة على ان من اشترى شيأ من بلاد الحرب ثم باعه فانه يفوت ببيعه على ربه ولا يصير لربه الا الثمن وقد تقدم لفظ المدونة فراجعه والله أعلم ص ﴿وان تصرف مضى كالمشترى من حربى باستيلاد﴾ ش قال ابن غازى يتعلق باستيلاد يمضى فالعتق أحرى بخلاف البيع انتهى وقوله بخلاف البيع ليس بظاهر فقد قال ابن يونس عقيب مسئلة المدونة التى نقلها ابن غازى ما نصه قال ابن القاسم وما وجده السيد قد فات بعتق أو ولادة فلا سبيل له اليه ولا الى رقه ابن يونس يريد وان فاتوا ببيع مضى ذلك ولم يكن له نقضه ولكن له أخذ الثمن الذى بيع به بعد أن يدفع ما وقع به فى المقاسم ويتقاضل انتهى ونقله أبو الحسن وانظر قول المصنف وبالاول ان تعدد ص ﴿والا فقولان﴾ ش أى وان دخل على رده لربه فهل يمضى عتقه وهو قول القابسى وأبى بكر بن عبد الرحمن أو لا يمضى وهو قول ابن الحارث ص ﴿وفى المؤجل تردد﴾ ش قال ابن عرفة الشيخ عن محمد عن ابن القاسم الكتابة والتدبير كالعتق

وخالفنى أبو القاسم وقال يردعتقه لانه قد رضى أن يدفعه لصاحبه واستحسن الشيخ أبو الحسن جوابى وقال لا يضره فى عتقه ما أراد من دفعه لسيده لما بدا له فى ذلك بالعتق فيه (ولمسلم أو ذمى أخذ ما وهبوه بدارهم مجانا و بعوض به) من المدونة قال ابن القاسم وان دخلت الى دار الحرب فابتعت عبد المسلم من حربى أسره أو أبق اليه أو وهبه لك الحربى فكافأته عليه فلسيده أخذه بعد أن يدفع اليك ما أديت فيه من ثمن أو عرض وان لم تثب واهبك أخذه ربه بغير ثمن (ان لم يبع فيمضى ولمالكه أخذ الثمن أو الزائد) * ابن القاسم وان باعه الذى وهب له من رجل آخر مضى البيع و يرجع صاحبه بالثمن على الموهوب فيأخذه منه وأما ان ابتاعه ثم باعه فلربه أخذ الثمن الذى بيع به بعد أن يدفع الى مشتريه من بلد الحرب ما أدى فيه قال فى غير المدونة و يقاصه به فى ذلك فيرجع عليه بفضل ان بقى من ابن يونس (والأحسن فى المفدى من لص أخذه بالفداء) * ابن بشير فى رجوع من فدى من يد لص لفدائه على ربه خلاف معروف * ابن عرفة كثير عروض هذه النازلة باقليمنا والأظهر ان فداءه بحيث يرجى لربه خلاصه من اللص بأمر ما حرمان فاديه وما ذكر ابن يونس الا أخذه بالفداء وسيأتى نصه قبل قوله ورجع بمثل المثلى (وان أسلم لمعاوض مدبر ونحوه استوفيت خدمته ثم هل يتبع ان عتق بالثمن أو بما بقى قولان) قال ابن الماجشون فى المدبر يشترى من بلد الحرب ان أبى سيده أن يفديه خدم من صار اليه فى الثمن الذى دفع فيه فان مات السيد قبل أن يستوفى المشترى ما اشتراه به وحمله الثلث فانه يعتق و يتبعه مشتريه بما بقى له بعد أن يحاسبه بما اختدمه به وما استغل منه لان الحربى (٣٧٩) هذا يتبع قال محمد صواب وذكر عنه ابن سحنون انه لا يحاسبه بشئ مما اختدمه و يتبعه بجميع الثمن ولم يأخذ به سحنون ابن يونس المعتق الى أجل قال سحنون اذا سبى ففداه رجل من العدو بمال فان شاء سيده فداه بذلك ولا يحاسبه بعد العتق وان أسلمه صارت جميع خدمته للذى فداه الى الاجل فاذا أعتق اتبعه بجميع ما فداه فيه وقال ابن المواز يحاسبه بالخدمة فان بقى له بعد عتقه ببلوغ الاجل شئ اتبعه به (وعبد الحربى يسلم حر ان فر أو بقى حتى غنم) من المدونة قال ابن القاسم من أسلم من عبيد الحربيين لم يزل ملك سيده عليه الا ان يخرج العبد الينا أو ندخل نحن بلادهم فنغنمه وهو مسلم وسيده مشرك فيكون حرا ولا يرد لسيده ان أسلم سيده بعد ذلك (لا ان خرج بعد اسلام سيده) من المدونة قال ابن القاسم وان خرج العبد الينا مسلما وترك سيده مسلما فهو له رق ان أتى (وهدم السبى النكاح الا أن تسبى وتسلم بعده) أنظر هذا مع ما يتقرر قال ابن الحاجب والسبى يهدم النكاح الا اذا سبيت بعد أن أسلم الزوج وهو حربى أو مستأمن فأسلمت فان لم تسلم فرق بينهما لانها أمة كافرة وهى وولدها وماله فى دار الحرب فىء ثم ذكر الخلاف فانظر أنت لفظ خليل مع هذا وانظر فى النكاح عند قوله وقررعليها ان أسلم قال ابن علاق قوله السبى يهدم النكاح يشمل ثلاث صور أن تسبى الزوجة وحدها و يبقى الزوج بدار الحرب وأن يسبى الزوج أولا ثم تسبى هى بعد ذلك وأن يسبيا معا وظاهر المدونة ان السبى يهدم النكاح فى الصور الثلاث وقال ابن رشد رابع الاقوال قول ابن القاسم وأشهب فى المدونة ان السبى يهدم النكاح سبيا معا أو مفترقين فكذلك على مذهبهما اذا سبى أحدهما قبل ثم أتى الآخر بأمان وأما ان أتى أحدهما أولا بأمان ثم سبى الثانى فلا ينهدم النكاح و يخير هو ان كان الذى سبى بعد أن قدمت هى بأمان ومن المدونة لو أسلم الزوج بدار الحرب وأقام بها أو قدم الينا مسلما بأمان فأسلم ثم سبى المسلمون زوجته فان أبت الاسلام فرق بينهما وهى وولدها وما فى بطنها وجميع ما للزوج بدار الحرب فىء لذلك الجيش وان أسلمت فالنكاح بينهما ثابت * ابن المواز وكذا ان

اللخمى المعتق لأجل كذا جزابن بشير اجراؤه عليه بعيد لتأخره (قلت) قول ابن القاسم فى الكتابة والتدبير كالعتق برده ومقتضى قولها وقول ابن عبد السلام انظر لو كاتبه عدم وقوفهم على قول ابن القاسم فى الكتابة والتدبير انتهى وذكره فى التوضيح عن ابن بشير بعد قوله المتقدم فيقوى الرد هنا انتهى والى كلامه وكلام اللخمى أشار بالتردد هنا ص ﴿ولمسلم أو ذمى أخذ ما وهبوه بدارهم مجانا و بعوض به ان لم يبع﴾ ش تقدم الكلام على هذه المسئلة والفرق بينها و بين قوله فيما تقدم وكره لغير المالك اشتراء سلعة وفاتت به و بهتهم لها فى شرح هذه القولة والله أعلم وقوله به أى بذلك الثمن قال فى التوضيح فان كان عينا دفع مثله حيث لقيه أوحاكمه وان كان مثليا أو عرضا دفع اليه مثل ذلك فى بلد الحرب ان كان الوصول اليها ممكنا كمن أسلف ذلك فلا يلزمه الامثله بموضع السلف الا أن يتراضيا على ما يجوز ابن يونس عن بعض شيوخه وان كان لم يمكن الوصول اليها فعليه هناك قيمة ذلك الكيل ببلد الحرب انتهى ص ﴿ثم هل يتبع ان عتق بالثمن أو بما بقى قولان﴾ ش صدر ابن الحاجب بأنه يتبعه بجميع الثمن وعطف الثانى

عتقت (وولده وماله فىء مطلقا) تقدم هذا عند قوله ولا يمنعه حمل بمسلم فى الحربى يسلم ثم يخرج الينا فغزا المسلمون بلاده فغنموا أهله وماله وولده قال ابن القاسم هم فىء للمسلمين وكذلك ان أصابوا أهله وولده وماله بعد أن أسلم وقبل أن يخرج الينا خلافا لنقل التونسى ومختار اللخمى ومن كتاب ابن سحنون اذا أسلم الكافر ببلده فدخلنا عليهم فان ماله وولده فىء عند ابن القاسم ورواه عن مالك وقال سحنون وأشهب ان ولده أحرار تبع له وماله وامرأته فىء وكذلك لو هاجر وحده وترك ذلك بأرضه ومقتضى مال ابن عرفة أن مذهب المدونة ان من أسلم وخرج الينا فماله وولده فىء ولو بقى بدار الحرب ففى كونه كما لو خرج قولا المتأخرين قال وفى نوازل ابن الحاج مال المسلم المقيم بدار الحرب كمال من أسلم وأقام بدار الحرب قال ابن الحاج يترجح أن يحكم فى مال المدجنين بقول أشهب وسحنون لان مال من أسلم كان مباحا قبل اسلامه بخلاف مال المدجنين أنظر قبل سماع سحنون بمسئلة فقوله مطلقا أى سواء كان قد خرج الينا أو أقام ببلده حتى دخلنا عليه وهذا خلاف نقل التونسى ومختار اللخمى (لا ولد صغير لكتابية سبيت أو مسلمة) من المدونة قال ابن القاسم واذا سبى العدو حرة مسلمة أو ذمية (٣٨٠) فولدت أولادا ثم غنمها المسلمون فولدها الصغار بمنزلتها لا يكونون فيئا وأما الكبار اذا بلغوا وقاتلوا فهم فىء (وهل كبار المسلمة فىء أو ان قاتلوا تأويلان) * قال ابن يونس حكى عن أبى محمد انه قال اذا بلغ ولدها ولم يقاتل لم يكن فيئا حتى يقاتل بعد البلوغ وقال ابن شبلون اذا بلغوا فهم فىء قاتلوا أو لم يقاتلوا (وولد الأمة لمالكها) من المدونة قال ابن القاسم لو كانت المسبية أمة كان كبير ولدها وصغيرهم لسيدها

* فصل * ابن شاس كتاب عقد الذمة والمهادنة فأما عقد الذمة فينظر فى أركانه وأحكامه فأما أركانه فخمسة نفس العقد والعاقد فيمن يعقد له وفى البقاع وفى مقدار ما يجب عليهم (عقد الجزية اذن الامام) * ابن شاس من أركان عقد الذمة العاقد وهو الامام فلو عقده مسلم بغير اذن الامام لم يصح لكن يمنع الاغتيال أنظر تعقب ابن عرفة عليه (لكافر صح سباؤه مكلف حر قادر) * ابن شاس الركن الثالث فيمن تعقد له وهو كل كافر ذكر بالغ حر قادر على اداء الجزية يجوز اقراره على دينه ليس بمجنون ولا مترهب منقطع فى دير وقال ابن رشد الجزية تؤخذ من أهل الكتاب والمجوس ومن العجم باتفاق ولا تؤخذ من قريش ولا من المرتدين باتفاق أما المرتدون فانهم ليسوا على دين يقرون عليه لقوله عليه السلام من بدل دينه فاضربوا عنقه وأما قريش فقيل لمكانهم من النبى صلى الله عليه وسلم وذهب مالك الى أنها تؤخذ من مشركى العرب ومن دان بغير الاسلام من العرب وليس من أهل الكتاب ولا المجوس خلافا لابن وهب وابن حبيب وكذلك ذهب أيضا مالك انها تؤخذ من نصارى العرب * أبو محمد عمر قال مالك تؤخذ من عبدة الأوثان والنيران قال ابن رشد ومن ضعف عنها ظاهر قول ابن القاسم سقوطها وقيل الاقدر ما يحمل عبد الوهاب ان ضعف عنها أحد فيخفف عنه وكذلك قال أصبغ ومحمد يخفف عمن لا يقدر وبذلك كتب عمر ابن عبد العزيز أن يخفف عنهم فان احتاجوا فاطرحوها عنهم فان احتاجوا فأنفقوا عليهم وأسلفوهم من بيت المال

بقيل الا أنه قال فى التوضيح ظاهر كلام المصنف ان اتباعه بالجميع هو المشهور ولم أر من شهره انتهى والفرق بين هذه وبين ما اشترى من المقاسم انه فى المعاوضة ما دخل الا على أن الرقبة له بخلاف الذى بيع فى المقاسم والله أعلم

ص * (فصل عقد الجزية اذن الامام لكافر صح سباؤه) * ش قال ابن عرفة الجزية حكمها الجواز المعروض للترجيح وقد تتعين عند الحاجة اليها قبل القدرة انتهى وهذا الحكم ينتهى الى نزول السيد عيسى عليه السلام ثم لا يقبل الا الايمان قال الأبى عن القاضى عياض فى قوله صلى الله عليه وسلم ويضع الجزية أى لا يقبلها لفيض المال وعدم النفع به حينئذ وانما يقبل الايمان وقد يكون معنى وضعها ضربها على جميع أهل الكفر لأن الحرب تضع حينئذ أوزارها ولا يقاتل أحدا انتهى (فائدة) قال فى فتح البارى قال العلماء الحكمة فى وضع الجزية ان الذل الذى يلحقهم يحملهم على الدخول فى الاسلام مع ما فى مخالطة المسلمين من الاطلاع على محاسن الاسلام واختلف فى سنة مشروعيتها فقيل فى سنة ثمان وقيل فى سنة تسع انتهى والاصل فيها الآية الكريمة ومما يدل للحكمة المذكورة انه لما حصل صلح الحديبية وخالط المسلمون الكفار آمنين أسلم بسبب ذلك خلق كثير كما قال ذلك أيضا فى صلح الحديبية ونصه ولقد دخل فى تينك السنتين خلق كثير مثل من كان فى الاسلام قبل ذلك أو أكثر يعنى من صناديد قريش انتهى وقوله اذن الامام قال فى الذخيرة عن الجواهر ولو عقده مسلم بغير اذن الامام لم يصح لكن يمنع الاغتيال انتهى وانظر ما نقله البساطى عن الجواهر فانه عكس هذا والله أعلم وقوله لكافر صح سباؤه ظاهر كلامه انه مشى على ظاهر كلام ابن الحاجب وان

المشهور من المذهب أن الجزية تؤخذ من كل كافر يصح سباؤه ولا يخرج من ذلك الا المرتد قال فى التوضيح وعلى هذا الظاهر مشى ابن راشد وابن عبد السلام وذكر المازرى أنه ظاهر المذهب كما شهره المصنف قال وحكى المصنفون فى الخلاف من أصحابنا وغيرهم ان مذهب مالك انها تقبل الا من كفار قريش ونقل صاحب المقدمات الاجماع على أن كفار قريش لا تؤخذ منهم الجزية وذكر ان ابن الجهم نقل الاجماع أيضا واختلف فى تعليل عدم أخذها من كفار قريش فعلله ابن الجهم بأن ذلك اكرام لهم لمكانهم من النبى صلى الله عليه وسلم وعلله القرويون بأن قريشا أسلموا كلهم فان وجد منهم كافر فمرتد فلا تؤخذ منه المازرى وان ثبتت الردة فلا يختلف فى عدم أخذها منهم انتهى ونقل ابن عرفة فيمن تؤخذ منهم الجزية طرقا فذكر طريق ابن رشد المتقدمة ثم ذكر كلام اللخمى وابن بشير ثم قال وظاهر نقلهما قريش كغيرها ثم قال لما حصل الاقوال وخامسها الا من قريش واعتمد صاحب الشامل على ما قاله صاحب المقدمات فقال الا من مرتد وكافر قريش انتهى والسباء بالمد قاله فى الصحاح وهو الاسر ص ﴿مخالط﴾ ش احترازا من راهب الصوامع فلو ترهب بعد عقدها ففى سقوطها قولان لنقل صاحب البيان عن ابن القاسم ولنقل اللخمى عن مطرف وابن الماجشون نقله ابن الحاجب وصحح الأول صاحب الشامل ص ﴿لم يعتقه مسلم﴾ ش هذا أحد الأقوال الثلاثة وقيل تؤخذ منه مطلقا وقيل لا تؤخذ منه مطلقا قال ابن رشد وهذا الخلاف انما هو فيمن أعتق ببلد الاسلام وأما من أعتق بأرض الحرب فعليه الجزية بكل حال ونقله ابن عرفة وصاحب التوضيح ص ﴿بسكنى غير مكة والمدينة واليمن﴾ ش وهذه جزيرة العرب قال فى الذخيرة والجزيرة مأخوذة من الجزر وهو القطع ومنه الجزار لقطعه أعضاء الحيوان والجزيرة لانقطاع المياه عن وسطها الى أجنابها وجزيرة العرب قد احتف بها بحر القلزم من جهة المغرب وبحر فارس من جهة المشرق وبحر الهند من جهة الجنوب انتهى وقال ابن عرفة وانما قيل لها جزيرة لانقطاع ما كان فاضا عليها من ماء البحر انتهى وقال القرطبى فى سورة براءة وأما جزيرة العرب وهى مكة والمدينة واليمامة واليمن ومخاليفها فقال مالك يخرج من هذه المواضع كل من كان على غير الاسلام ولا يمنعون من التردد بها مسافرين وكذلك قال الشافعى الا أنه استثنى من ذلك اليمن فضرب لهم فيها ثلاثة أيام كما ضرب لهم عمر حين أجلاهم ولا يدفنون فيها ويلجؤن الى الحل انتهى وقال القرطبى المحدث فى شرح حديث ثمامة فى كتاب الجهاد من مسلم ومنع مالك رحمه الله دخول الكفار جميع المساجد والحرم وهو قول عمر بن عبد العزيز وقتادة والمزنى انتهى ولعله يريد بقوله يمنعون دخول الحرم أى الاقامة ومفهوم كلام المصنف ان لهم سكنى غير ذلك وهو صحيح لكنه يشترط أن يسكن حيث يناله حكمنا ولا يسكن حيث يخشى منه أن ينكث ويؤمر بالانتقال فان أبوا قوتلوا (فرع) قال فى الذخيرة وللذمى أن ينقل جزيته من بلد الى بلد من بلاد الاسلام انتهى (فرع) قال بعض المحققين اذا أسلم أهل جهة وخفنا عليهم الارتداد اذا فقدوا الجيش فانهم يؤخذون بالانتقال قاله ابن عبد السلام وظاهر كلام المصنف ان حكم العبيد حكم الاحرار فى عدم السكنى فى جزيرة العرب وهو قول عيسى خلاف قول ابن سيرين قاله فى التوضيح ص ﴿ولهم الاجتياز﴾ ش قال ابن عرفة وضرب لهم عمر ثلاثة أيام يستوفون وينظرون فى حوائجهم انتهى وتقدم نحوه فى كلام القرطبى ص ﴿على﴾ ش قال فى الجواهر فلو أقرهم من غير جزية أخطأ ويخيرون بين الجزية والرد الى المأمن انتهى من الذخيرة ص ﴿للعنوى﴾ ش منسوب

(مخالط) ابن بشير تؤخذ من العقلاء المخالطين للكفار ولا تؤخذ من المجانين ولا من الرهبان (لم يعتقه مسلم) من المدونة لا جزية على نصرانى أعتقه مسلم ولو جعلت عليه جزية كان العتق أضر به قال ابن القاسم فان أعتقه ذمى كان على العبد المعتق الجزية كما تؤخذ من عبيد النصارى اذا تجروا فى بلاد المسلمين العشر (بسكنى غير مكة والمدينة واليمن) ابن عرفة لا يقر كافر ولو بجزية فى جزيرة العرب لاجلاء عمر منها كل كافر اللخمى اختلف فى مسمى جزيرة العرب فقال مالك مكة والمدينة واليمن وأرض العرب قال عيسى ويخرج العبيد كما يخرج الاحرار وقال ابن مزين لا يخرج العبيد (ولهم الاجتياز) الباجى لا يمنعون منها مسافرين لدخولهم اياها بجلبهم الطعام من الشام الى المدينة وضرب لهم عمر ثلاثة أيام يستوفون وينظرون فى حوائجهم (على العنوى أربعة دنانير أو أربعون درهما فى سنة) ابن رشد الجزية العنوية هى التى توضع على المغلوبين على بلادهم المقرين فيها لعمارتها فانها عند مالك على

مافرضها عمر أربعة دنانير على أهل الذهب وأربعون درهما على أهل الورق وان كثر يسرهم فلا يزادون (والظاهر آخرها) ابن رشد اختلف فى حد وجوب الجزية فقيل انها تجب بأول الحول حين تعقد لهم الذمة ثم بعد ذلك عند أول كل حول وهو مذهب أبى حنيفة وقيل انها لا تجب الا بآخر الحول وهو مذهب الشافعي وليس عند مالك وأصحابه نص والظاهر من مذهبه وقوله فى المدونة انها تجب بآخر الحول وهو القياس لانها انما تؤخذ منهم سنة بسنة جزاء على تأمينهم وكذلك الحكم فى الجزية الصلحية اذا وقعت مبهمة من غير تحديد كما ذكرنا (ونقص الفقير بوسعه) هذه طريقة ابن يونس والمشهور عند ابن رشد أنها تسقط عنه وقد تقدم هذا عند قوله قادر (ولا تزاد) تقدم نص عبد الوهاب وان كثر يسرهم فلا يزادون (وللصلحى ماشرط) ابن رشد لاحد للجزية الصلحية إذ لا يجبرون عليها ولانهم منعوا أنفسهم وأموالهم حتى صالحوا عليها فانما هى على ماير اضيهم عليه الامام من قليل أو كثير على أن يقروا فى بلادهم على دينهم اذا كانوا بحيث تجرى عليهم أحكام المسلمين وتؤخذ منهم الجزية عن يدوهم صاغرون وكذا نص عليه ابن حبيب وغيره وفيه نظر والصحيح انه لاحد لأكثرها يلزم أهل الحرب الرضا به لانهم مالكون لأمرهم وأن لاقلها حدا اذا بذلوه لزم الامام قبوله وحرم عليه قتالهم والذى (٣٨٢) يأتى على المذهب عندى أن أقلها مافرض عمر على أهل العنوة فاذا بذل ذلك أهل الحرب فى الصلح على أن يؤدوه عن يدوهم صاغرون لزم الامام قبوله وحرم عليه قتالهم وله أن يقبل منهم فى الصلح أقل من ذلك وان كانوا أغنياء (وان أطلق فكالأول) ابن رشد وان صالحوا على الجزية مبهمة من غير بيان ولا تحديد وجبت لهم الذمة وحملوا فى الجزية محمل أهل العنوة فى جميع وجوهها والظاهر ان بذل الاول حرم قتاله مع الاهانة عند أخذها) تقدم نص ابن رشد عندى اذا بذل مافرض عمر عن يدوهم صاغرون حرم قتالهم (وسقطتا بالاسلام) ابن رشد اختلف فيمن أسلم بعد وجوب الجزية عليه ومذهب مالك وجميع أصحابه أنها تسقط عنه باسلامه وفيها لابن القاسم واذا لم يؤخذ من الذمى الجزية سنة حتى أسلم فلا يؤخذ منه شئ لان مالكا قال فى أهل حصن هودنوا ثلاث سنين على أن يعطوا المسلمين شيأ معلوما فأعطوهم سنة واحدة ثم أسلموا انه يوضع عنهم مابقى عليهم ولا يؤخذ منهم شئ قال ابن القاسم والمال الذى هودنوا عليه مثل الجزية (كارزاق المسلمين واضافة المجتاز ثلاثا للظلم فقط) محمد عن مالك أرى اسقاط مافرضه عمر مع ذلك من أرزاق المسلمين وضيافة ثلاثة أيام لانه لم يوف لهم * الباجى وهذا يدل على أنها لازمة مع الوفاء * سحنون لا يؤخذ من أهل الذمة شئ الا عن طيب أنفسهم الا الضيافة التى وضعها عمر * ابن عرفة ظاهره الزامهم الضيافة قال سحنون وكان عمر فرض عليهم أرزاق المسلمين من الحنطة مدان على كل نفس فى الشهر مع ثلاثة أقساط من الزيت ممن كان من أهل الشام والجزيرة وأما أهل مصر فأردب من حنطة كل شهر ولا أدرى كم من الودك والعسل وكسوة كان عمر يكسوها الناس وعلى أن يضيفوا من مر بهم من أهل الاسلام ثلاثة أيام وعلى أهل العراق خمسة عشر صاعا كل شهر على كل رجل وكسوة معروفة لا أعرف قدرها كان يكسوها عمر للناس انتهى من ابن يونس وقال ابن رشد اذا تعدى عليهم الامام وأخذ

الى العنوة قال فى التنبيهات فى كتاب التجارة لارض الحرب أرض العنوة بفتح العين التى غلب عليها قهرا انتهى ص ﴿والظاهر آخرها﴾ ش قال فى التوضيح قال صاحب المقدمات نقل عن بعض الاصحاب أن هذا فى العنوية وأما فى الصلحية فتؤخذ معجلة لانها عوض عن حقن دمائهم ورده عليه ورأى أنه لا فرق انتهى (فرع) قال فى التوضيح ومن بلغ منهم أخذت منه الجزية عند بلوغه ولا ينتظر به الحول انتهى ص ﴿ونقص الفقير بوسعه﴾ ش قال ابن شاس قال القاضى أبو الوليد من اجتمعت عليه جزية سنين ان كان فر منها أخذت لماضى الاعوام وان كان لعسر لم تؤخذ منه انتهى من ابن عرفة زاد فى التوضيح ولا يطالب بها بعد غناه والله أعلم ص ﴿وان أطلق فكالاول﴾ ش اذا وقع العقد فاسدا فلا نقتلهم ونلحقهم بمأمنهم انتهى من الذخيرة ص ﴿وسقطتا بالاسلام﴾ ش ولو كانت فى ذمته سنون متعددة قاله ابن الحاجب وغيره ش ﴿كارزاق المسلمين﴾ ش قال ابن عرفة قال اللخمى ولا أرى أن توضع عليهم اليوم بالمغرب لانهم لا جور عليهم (قلت) قل أن يكون وفاء غير عمر كوفائه (فرع) قال ابن عرفة ولا تثبت الجزية لمدعيها الا ببينة أو دليل لسماع سحنون ابن القاسم ان اخذ يهود يتجرون مقبلين من أرض الشرك قالوا نحن من جزيرة ملك الاندلس ان ثبت قولهم تركوا والا فهم فىء فان ثبت وادعوا على آخذهم أخذ مال لم يحلفوا ان كانوا صالحين مأمونين قال ابن رشد انما كانوا فيئا ان عجزوا عن البينة لدعواهم مالا يشبه لاقبالهم من بلاد الشرك ولو ادعوا مايشبه لم يستباحوا وأسقط اليمين عن

منهم أكثر مما فرض عمر سقطت عنهم الضيافة ولم يحل لأحد من المسلمين أن يستضيفهم ولا يأكل لهم شيأ وانظر لم يذكر ما يلزمهم اذا تجروا من أفق الى أفق لاشك انه سها عنه؛ (والعنوى حر) من سماع عيسى سئل ابن القاسم عن نساء أهل الذمة الذين أخذوا عنوة مثل أهل مصر هل يحل أن ينظر الرجل الى شعور رهن قيل له أليس هن بمنزلة الاماء قال لا بل هن أحرار لان دية من قتل منهنّ خمسمائة ومن أسلم منهنّ كان حرا فهنّ أحرار يحرم منهنّ ما يحرم من الأحرار * ابن رشد حكم لاهل العنوة فى هذه الرواية بحكم الأحرار ووجهه أنه جعل اقرارهم فى الارض لعمارتها من ناحية المن الذى قال تعالى فاما منا والمن العتاقة فعلى هذا تكون لهم أموالهم اذا أسلموا والى هذا ذهب ابن حبيب وسمع يحيى ابن القاسم من مات من أهل العنوة ولا وارث له فميراثه للمسلمين قيل كيف يعرف ان كان ترك وارثا ولاوفر ائضهم مخالفة لفرائضنا فقال يرد ذلك الى أساقفتهم فان قالوا ليس له وارث يرثه فى ديننا أخذ ميراثه للمسلمين وان قالوا ترثه عمته أو خالته أو ذات رحم منه فيدفع ذلك اليهم بدينونة * الباجى هذا طريقه الخبر كاخبارهم فيما يعلمونه من الأدواء كترجمتهم على الألسنة التى لا نعرفها * ابن رشد هذا يأتى على رواية عيسى انهم أحرار ولا ينظر الى شعور نسائهم ويلزم على قياس هذا أن لا يمنعوا من هبة أموالهم والصدقة بها وأن يحكم عليهم بذلك للمسلمين (٣٨٣) وهو ظاهر المدونة وأن لا يمنعوا من الوصايا بجميع أموالهم الا اذا لم يكن لهم وارث من أهل دينهم وكان ميراثهم للمسلمين وسمع سحنون ابن القاسم قال مالك اذا أسلم أهل العنوة أخذ منهم دراهمهم وعبيدهم وكل مالهم لانهم مأذون لهم فى التجر وما أحب تزويج بناتهم وانى لأتقيه وما أراه حراما * ابن رشد هذا على انهم فى حكم العبيد وقال ابن حبيب اذا أسلموا كان لهم أموالهم ولم تنتزع منهم وهو الآتى على سماع عيسى انهم أحرار وتفرقة ابن المواز فى ذلك بين ما كان بأيديهم يوم الفتح وبين ما استفادوه بعد الفتح ليست جارية على قياس انظر الاسمعة الثلاثة ففيها طول (وان مات أو أسلم فالارض فقط للمسلمين) مالك من أسلم من أهل العنوة لم تكن أرضه له ولا ماله ولا داره وسقطت عنه الجزية * ابن وهب وقاله عمر بن الخطاب * ابن يونس يريد ماله الذى اكتسبه قبل الفتح قال أبو محمد وأما ما اكتسبه بعد الفتح فأسلم فانه له قاله مالك انتهى ما نقل ابن يونس فانظره مع ما تقدم لابن رشد (وفى الصلح ان أجملت فلهم أرضهم والوصية بمالهم وورثوها) ابن رشد الجزية الصلحية على ثلاثة أوجه فان كانت مجملة عليهم فذهب ابن القاسم الى أن أرضهم بمنزلة مالهم يبيعونها ويرثونها ويقتسمونها وتكون لهم ان أسلموا عليها وان مات منهم ميت ولا وارث له من أهل دينه فأرضه وماله لاهل مؤداه ولا يمنعون من الوصايا وان أحاطت بأموالهم اذ لا ينقصون شيأ من الجزية لموت من مات منهم وكذا نقل ابن يونس أن الجزية اذا كانت على الجماجم ومن مات سقطت عنه فهذا ان مات ولا وارث له يكون ماله للمسلمين كال المرتد (وان فرقت على الرقاب فهى لهم الا أن يموت بلا وارث فللمسلمين ووصيتهم فى الثلث) ابن رشد وان كانت مفرقة على رقابهم دون الارض فلا خلاف أن لهم أرضهم ومالهم يبيعون ويرثون وتكون لهم ان أسلموا عليها ومن مات منهم ولا وارث له من أهل دينه فأرضه وماله للمسلمين ولا تجوز وصيته الا فى ثلث ماله (وان فرقت عليها أو عليهما فلهم بيعها وخراجها على البائع) ابن رشد وان كانت الجزية على الجماجم والارض أو على الارض دون الجماجم فذهب ابن

المأمونين لانها دعوى عداء والله أعلم ص ﴿والعنوى حر﴾ ش هذا قول ابن حبيب وشهره ابن الحاجب قاله فى التوضيح ولم أر من صرح بشهوريته ثم قال ويشهد لتشهير المصنف ما قال صاحب البيان وابن زرقون ان ظاهر المدونة فى باب الهبة لا يمنع أهل العنوة من الهبة والصدقة اذ لم يفرق بين أهل العنوة والصلح خلافا لابن حبيب انتهى (قلت) وما عزاه فى التوضيح لابن حبيب أعنى القول الذى مشى عليه المصنف عزاه ابن عرفة لسماع عيسى ويحيى وعليه فلا يحل النظر الى شعور نسائهم ودية من قتل منهم مائتان وخمسون وتجوز هبتهم وصدقتهم ولا يمنعون من الوصية بجميع أموالهم اذا كان لهم وارث من أهليهم قاله ابن عرفة ص ﴿وان مات أو أسلم فالارض فقط للمسلمين﴾ ش تصوره ظاهر (فرع) قال فى التوضيح وكيف نعلم ورثته ونحن لا نعلم مورثيهم روى يحيى عن ابن القاسم ان ذلك يرجع الى أهل دينهم وأساقفتهم فان قالوا يرثه من ذوى رحم أو غيره أو امرأة سلم اليه وان قالوا لا وارث له فميراثه للمسلمين ووجه ذلك ان طريق ذلك الخبر كما ينفردون به من العلم فيقبل قولهم كاخبارهم عما يعلمونه من الادواء وترجمتهم على الالسنة التى لا نعرفها قاله الباجى قال ابن رشد وأما العنوى فان كان له وارث ورثه وسئل عن ذلك أساقفتهم وان لم يكن له وارث فماله لبيت المال والله أعلم ص ﴿وان فرقت عليها أو عليهما فلهم بيعها وخراجها على البائع﴾ ش هذا هو الوجه الثالث من أوجه الصلح وما ذكره من أن لهم بيع

القاسم في المدونة وغيرها ان بيع الأرض جائز ويكون الخراج على البائع وفي المدونة عن أشهب ان الخراج على المبتاع وروى ابن نافع ان البيع لا يجوز الباجي وجه قول أشهب ان الخراج انما هو من سبب الارض لأنها لو استغدرت أو تلفت لسقط الخراج فوجب أن ينتقل الخراج معها وقد كان العمل بالاندلس على قول ابن القاسم وأمر المنصور بن أبي عامر بالأخذ بقول أشهب لحاجته الى ذلك لان البائع قد يهلك من غير مال أو يخرج من البلد فيريد ابتياع الارض بما عليها وقد ألحق أهل بلدنا بذلك ما لزم أرض الاسلام من وظائف الظلم للسلاطين فاجروها مجراها وهذا غير صحيح لان هذه الوظائف مظلمة ليست بحق ثابت ومن أمكنه دفعها عن نفسه بفرار أو غيره لم يأثم بذلك وخراج أهل الصلح لا يحل له دفعه عن نفسه وانما مثل المظالم الموظفة على الارض مثل ابتياع الثياب في بلد يلزم المبتاع المكس في كل ما يبتاع منه فلا يمنع ذلك صحة التبايع وكذلك من اكترى دابة في طريق يؤخذ فيها عن كل دابة مكس وربما خفي أمره فسلم فذلك لا يمنع صحة الكراء (وللعنوى احداث كنيسة ان شرط والا فلا) انظر كتاب الجعل من المدونة وانظر في الاخير من نوازل (٣٨٤) ابن سهل اللخمي عن ابن القاسم يمنع أهل الذمة من احداث الكنائس في بلدة بناها المسلمون وكذلك لو ملك نار قبة بلده من بلادهم قهرا وسكنها المسلمون معهم الا أن يكونوا أعطوا ذلك ويجوز لهم ذلك بارض الصلح وان كان معهم مسلمون وعبر ابن عرفة عن هذا بقوله وفي جواز احداث ذوى الذمة الكنائس ببلد العنوة المقر بها أهلها وفيما اختطه المسلمون فسكنوه معهم وتركها ان كانت ثالثها قول ابن القاسم تترك ولا تحدث الا أن يكونوا أعطوا ذلك (كرم المنهدم والصلحي الاحداث) ابن عرفة ويجوز لهم الاحداث بارض الصلح ان لم يكن بها معهم مسلمون والافي جوازه قولان القول بالجواز لابن القاسم والقول بالمنع لابن الماجشون قائلا ويمنعون من رم قديمها الا أن يكون شرطا فيوفى وقد تبين بهذا أن للصلحي الاحداث كرم المنهدم على قول ابن القاسم فقدم المخرج وأخر (ويبيع عرصتها أو حائطه) ابن شاس لو باع الاسقف عرصة من الكنيسة أو حائطا جاز ذلك ان كان البلد صلحا ولم يجز ان كان البلد عنوة * ابن رشد أما أرض العنوة فلا يجوز لهم أن يبيعوا منها شيئا لان جميعها فيء لله على المسلمين الكنائس وغيرها وأما أرض الصلح فاختلف قول ابن القاسم في أرض الكنيسة تكون عرصة الكنيسة أو حائطا فيبيع ذلك أسقف أهل تلك البلدة وهو الناظر والقائم عليها أهل المرجل أن يتعمد الشراء فاجاز ذلك في سماع عيسى ومنعه في سماع أصبغ والوجه ان أراد من حبسها ابقاءها وأراد الاسقف بيعها لزم الكنيسة أو لخراجهم ورضيا بحكم الاسلام أنظره فيه وفي ابن عرفة (لا ببلد الاسلام الا لمفسدة أعظم) في نوازل ابن الحاج لما أمر أمير المسلمين بنقل النصارى المعاهدين من الاندلس للعدوة الاخرى خوفا من داخلتهم استفتى العلماء فاجاب ابن الحاج الواجب أن يباح لهم بنيان بيعة واحدة لاقامة شرعهم ويمنعون من ضرب النواقيس فيها قال وهذا هو وجه الحكم

الارض هو أحد الاقوال الثلاثة والثاني أن البيع لا يجوز والثالث أنه يجوز والخراج على المشتري زاد في المقدمات ولا خلاف انها تكون لهم وان أسلموا عليها وانهم يرثونها بمنزلة سائر أموالهم وقرابتهم من أهل دينهم أو المسلمين ان لم يكن لهم قرابة انتهى من الكبير ص * وللعنوى احداث الكنيسة ان شرط والا فلا * ش مذهب ابن القاسم على ما نقله ابن عرفة أن يترك لاهل الذمة كنائسهم القديمة في بلد العنوة المقر بها أهلها وفيما اختطه المسلمون فسكنوه معهم وانه لا يجوز احداثها الا أن يعطوا ذلك وهذا هو المأخوذ من المدونة في كتاب الجعل والاجارة بعد تأمل كلامه وكلام شراحه وقال عبد الملك لا يجوز الاحداث مطلقا ولا يترك لهم كنيسة وهو الذي نقله في الجواهر وهو الذي رآه البساطي فاعترض على المؤلف فراجعه ان شئت وعليه اقتصر في الارشاد ص * وللصلحي الاحداث * ش قال في المدونة في كتاب الجعل والاجارة ولهم أن يحدثوها أي الكنائس في بلد صولحوا عليها انتهى وقال ابن عرفة ويجوز أي الاحداث لهم بأرض الصلح ان لم يكن بها معهم مسلمون والا فعلى قول ابن القاسم وابن الماجشون انتهى (فرع) فان أسلم الصلحي أو اشترى مسلم دارا في مدينتهم أو قريتهم وقلنا يجوز لاهل الصلح الاحداث فهل يجوز له أن يبيعهم داره أو يكريها لهم ليعملوها كنيسة أو بيت نار قال في المدونة في كتاب الجعل والاجارة ان ذلك لا يجوز (فرع) مرتب قال ابن يونس واختلف شيوخنا كيف الحكم ان نزل فقال بعضهم يتصدق بالثمن والكراء وقال بعضهم يتصدق بفضلة ما بين الثمن والكراء على ثمن الدار وكرائها على أن لا تتخذ كنيسة وقال بعضهم أما في البيع فيتصدق بالفضلة كما ذكر وأما في الكراء فيتصدق بالجملة وبه أقول انتهى وهذا يأتي لمصنف ان شاء الله (حكاية) قال المتيطي جاء في الخبر أن الوليد

ومنع ركوب الخيل والبغال والسروج وجادة الطريق) ابن عرفة السيرة في أهل الذمة الوفاء بحكم الاسلام * ابن شاس يمنع أهل الذمة ركوب الخيل والبغال النفيسة لا الحير ولا يركبون السروج بل على الاكف عرضا وروى ابن القاسم اذا لقيتموهم بطريق فالجؤهم الى أضيقها قال عمر رضي الله عنه أذلوهم ولا تظلموهم (والزم بلبس يميز به وعزر لترك الزنار) سحنون تواترت الاحاديث بالنهي عن ظلمهم ولا يتشبهون بالمسلمين في زيهم ويؤدبون على ترك الزنانير (واظهار السكر ومعتقده) ابن حبيب يمنع الذميون الساكنون مع المسلمين اظهار الخمر والخنزير وتكسر ان ظهرنا عليها ويؤدب السكران منهم وان أظهروا صلبهم في أعيادهم واستسقائهم كسرت وأدبوا وقاله مطرف وأصبغ (وبسط لسانه) * ابن شاس على أهل الذمة كف اللسان فان أظهروا معتقدهم في المسيح أو غيره مما لا ضرر فيه على مسلم عزرناهم ولا ينتقض العهد (وأريقت الخمر) تقدم نص ابن حبيب تكسر ان ظهرنا عليها (وكسر الناقوس) تقدم ان الصليب هو الذي يكسر وقال ابن شاس ولا يرفعوا أصوات نواقيسهم ولا أصواتهم بالقراءة في حضرة المسلمين (وينتقض بقتال ومنع جزية) ابن رشد اتفق أصحاب مالك على اتباع قوله في أن أهل الذمة اذا نقضوا العهد ومنعوا الجزية وخرجوا من غير عذر انهم يصيرون حربا وعدوا فيسبون ويقتلون الا على شروط أشهب وما اتفق عليه مالك وأصحابه أصح في النظر وذلك كالصلح ينعقد مع أهل الحرب على شروط فاذا لم يوفوا بها انتقض الصلح وكمن اكترى دارا مشاهرة فاذا منع من الكراء أخرج من الدار وقال ابن القاسم في ناس من أهل الذمة هربوا ليلا الى أرض العدو فادركتهم خيل المسلمين وقد دخلوا أرض الحرب فادعوا أن هروبهم خوفا من التظلم (٣٨٥) وكانوا مجاورين لقوم من العرب أهل ظلم لمن جاورهم أرى أن يصدقوا ويردوا الى جزيتهم فان لم يأمن عليهم ظلم الذين هربوا منهم أو ظلم غيرهم من أشباههم فليخل سبيلهم يسيرون حيث أحبوا الى أرض العدو وغيرها قال أصبغ وان أشكل أمرهم فكذلك أيضا ولا يستحلوا حتى يتبين أنهم نقضوا

أشرا على غير شيء من تحت امام عدل * ابن رشد قول أصبغ تفسير لقول ابن القاسم (وتمرد على الاحكام) ابن شاس ينتقض العهد بالتمرد على الاحكام ومنع الجزية (وغصب حرة مسلمة) فتاوى عمر نصرانيا اغتصب مسلمة * ابن حبيب وصداقها في ماله والولد مسلم لا أب له ولو أسلم غاصبها لم يقتل لان قتله للنقض لا للزنا وقاله أصبغ اللخمي ووطء الامة المسلمة ملك أو زنى غير نقض ان طاوعته والا فقال محمد لا يقتل لا يقتل حر بعبد انظر ابن عرفة (وغرورها) اللخمي ووطء الحرة المسلمة ان كان زنى طوعا منها ففي كونه نقضا قولا ربيعة وان كان بنكاح فغير نقض مطلقا وقال ابن نافع ان غرها فنقض ويضرب عنقه (وتطلع عورات المسلمين) سحنون ان وجدنا بأرض الاسلام ذميا كاتب لاهل الشرك بعورات المسلمين قتل ليكون نكالا لغيره وانظر قبل هذا عند قوله وقتل عين وان أمن (وسب نبي بما لم يكفر وابه قالوا ليس بنبي أو لم يرسل أو لم ينزل عليه قرآن أو تقوله أو عيسى خلق محمدا أو مسكين محمد يخبركم انه بالجنة ماله لم ينفع نفسه حين أكلته الكلاب) ابن شاس ان تعرض أحد منهم لرسول الله صلى الله عليه وسلم أو لغيره من الانبياء عليهم السلام بالسب وجب عليه القتل الا أن يسلم ومن آخر كتاب الشفاء لعياض ما نصه الباب الثاني في حكم سابه صلى الله عليه وسلم وشانيه ثم ذكر فصولا الى أن قال في رابع فصل منها هذا حكم المسلم وأما الذمي اذا صرح بسبه أو عرض أو وصفه بغير الوجه الذي كفر به فلا خلاف عندنا في قتله ان لم يسلم قال مالك وغيره فيمن شتم نبينا صلى الله عليه وسلم أو أحدا من الانبياء قتل الا أن يسلم قال ابن القاسم في ذمي قال ان محمدا لم يرسل الينا وانما أرسل اليكم لا شيء عليه وأما ان سب فقال ليس بنبي او لم يرسل أو لم ينزل عليه قرآن وانما هو شيء تقوله ونحو هذا فيقتل وقال ابو المصعب في نصراني قال عيسى

ابن عبد الملك هدم كنيسة للروم وكان أبوه عبد الملك قد أذن لهم فيها لوجه اقتضى ذلك فكتب ملكهم الى الوليد وهو يقول ان أباك قد أذن لنا في البناء لوجه اقتضى ذلك وأنت هدمتها فاما أن يكون أباك قد أصاب وأخطأت أنت واما أن تكون أصبت وأخطأ أبوك فأشكل على الوليد الجواب وطلبه من أهل الفطنة حتى تكلم فيه مع الفرزدق فقال له الجواب ما حكاه الله في قصة سليمان وداود وكلا آتينا حكما وعلما الآية فاستحسن الوليد هذا الجواب وعلم فطنته وأتحفه بعطية قال المشذالي حاصل هذا الجواب الالتفات الى انحصار القسمة في اصابة أحدهما وخطأ الآخر حتى تكون من مادة مانعة الجمع والخلو لجواز اصابتهما معا لنظر ورأى رآه كل منهما انتهى من كتاب الجعل والاجارة والله أعلم ص ﴿ومنع ركوب الخيل﴾ ش نائب فاعل منع ضمير مستتر يعود الى الذمي المفهوم من قوله للعنوي والصلحي وركوب الخيل منصوب على انه مفعول والله أعلم ص ﴿وجادة الطريق﴾ ش

خلق محمدا قال يقتل وقال مالك فى نصرانى قال مسكين محمد يخبركم انه بالجنة ماله لم ينفع نفسه اذ كانت الكلاب تأكل ساقيه قال مالك أرى أن تضرب عنقه (وقتل ان لم يسلم) تقدم نص ابن حبيب فى نص من غصب مسلمة ان أسلم لم يقتل عياض ولا خلاف فى قتله ان لم يسلم وتقدم نص ابن شاس ان تعرض بالسب قتل الا أن يسلم (وان خرج لدار الحرب وأخذ استرق ان لم يظلم والا فلا) تقدم النص بهذا قبل قوله وتمرد على الاحكام (كمحاربته) فيها حرابة أهل الذمة كحرابة المسلمين خلافا لابن مسلمة انه يقتل لانها نقض عهد ومن المدونة أيضا حكم النساء والعبيد وأهل الذمة فى الحرابة ما وصفنا فى الاحرار المسلمين (وان ارتد جماعة وحاربوا فكالمرتدين) من ابن يونس ان منع أهل الذمة الجزية وقاتلوا وسبوا قال ابن القاسم فى حصن مسلمين ارتدوا عن الاسلام فانهم يقتلون ويقاتلون وأموالهم فىء للمسلمين ولا تسبى دراريهم وقال أشهب أهل الذمة وأهل الاسلام فى هذا سواء لا تسبى دراريهم ولا أموالهم ويقرون على جزيتهم * ابن رشد قول ابن القاسم أموالهم فىء أى لا تكون غنيمة للجيش الذى قاتلهم لان حكم أموالهم على مذهبه فى قوله ان دراريهم لا يسبون حكم مال المرتد اذا قتل على ردته يكون لجماعة المسلمين والى هذا ذهب عامة العلماء وأئمة السلف وقال أصبغ تسبى دراريهم وتقسم أموالهم على حكم الناقضين من أهل الذمة وهذا الذى خالفت فيه سيرة عمر سيرة أبى بكر فى الذين ارتدوا من العرب سار فيهم أبو بكر سيرة الناقضين فسبى النساء والصغار وجرت المقاسم فى أموالهم فلما ولى عمر بعده نقض ذلك وسار فيهم سيرة المرتدين اخرجهم من الرق وردهم الى عشائرهم والى الجزية ابن رشد حكى هذا ابن حبيب وهو خلاف ما قالوا ان القاضى لا يرد ما قضى به غيره قبله باجتهاده فتدبر ذلك وقول أشهب ان أهل الذمة وأهل الاسلام فى ذلك سواء خلاف قول ابن القاسم فانه فرق فى ذلك وهو الصحيح من جهة (٣٨٦) النظر لان المرتدين أحرار من أصولهم والمعاهدين لم تتم حريتهم بالمعاهدة وانما كانت عصمة لهم من القتال فاذا نقضوها رجعوا الى الاصل فحل دمهم وسباؤهم وسمع عيسى ابن القاسم فى المتنصر يصيب دماء الناس وأموالهم ثم يؤسر فيتشهد فقال يصدر عنه ما أصاب فى ارتداده * ابن رشد لا خلاف انه كالحربى يسلم وهذا اذا لم يكن تنصره مجونا وفسقا * ابن عرفة تلقين الشيخ وابن رشد ما حكاه ابن حبيب عن عمر بالقبول وفى ذلك عندى نظر لما ذكره الراوية العدل أبو الربيع فى اكتفائه انظر ابن عرفة (وللامام المهادنة لمصلحة) ابن عرفة المهادنة وهى الصلح عقد المسلم مع الحربى على المسالمة مدة ليس هو فيها تحت حكم الاسلام فخرج الامان والاستئمان وشرطها ان يتولاها الامام لا غيره * سحنون تكره من السرايا والامام لما فيه من توهين الجهاد الا لضرر ورده ان نزل بغيرها مضى (ان خلا عن كشرط بقاء مسلم) ابن شاس من شرط المهادنة الخلو من شرط فاسد كشرط ترك مسلم فى أيديهم المازرى ولو تضمنت المهادنة أن يرد اليهم من جاءنا منهم مسلما وفى لهم بذلك فى الرجال لرده صلى الله عليه وسلم أبا جندل وأبا بصير ولا يوفى بذلك برد النساء لقوله تعالى فلا ترجعوهن الى الكفار ابن شاس لا يحل شرط ذلك فى رجال ولا نساء فان وقع لم يحل ردهما ابن عرفة ومثل هذا لابن العربى قال وفعله صلى الله عليه وسلم ذلك خاص به لما علم فى ذلك من الحكمة وحسن العاقبة وانظر استدلال مالك وابن القاسم بقضية أبى جندل عند قوله بعد هذا وان رسولا وانظر أيضا قبل هذا عند قوله لا أحرار مسلمون قدموا بهم (وان بمال الا لخوف) أنظر هذه العبارة المازرى لا يهادن العدو باعطائه مالا لأنه عكس مصلحة شرع أخذ الجزية منهم الا لضرر ورة التخلص منه خوف استيلائه على المسلمين ولو لم يكن ذلك جائزا ما شاور رسول الله صلى الله عليه وسلم فى اعطاء المشركين فى قضية الاحزاب لما أحاطوا بالمدينة وقد وقع ذلك من معاوية وابن مروان (ولا حد) المازرى مدة المهادنة على حسب نظر الامام (وندب أن لا تزيد على أربعة أشهر) ابن شاس استحب الشيخ أبو عمر أن لا تكون المدة أكثر من أربعة أشهر الا مع العجز (وان استشعر خيانتهم نبذه وأنذرهم ووجب الوفاء) أنظر هذه العبارة وذكر ابن شاس أربعة شروط للمهادنة ثم قال ثم يجب الوفاء بالشروط الى آخر المدة الا أن يستشعر خيانة منهم فله ان ينبذ العهد اليهم وينذرهم (وان برد رهائن ولو

قال الشيخ زروق فى شرح الارشاد ولهم المشى على الجادة عند اختلائها والا فيضطرون الى أضيق الطريق انتهى وفى الارشاد ولا يكنون ولا تتبع جنائزهم قال فى الشرح التكنية تعظيم واكرام فلذلك لا يكنون وهل تكنيتهم بفلان الدين كذلك أولا لم أقف على شئ فيه والأشبه المنع وتشييع الجنائز اكرام ولو كان قريبا أو أبا أو ابنا نعم لوارثه ان لم يجد أحدا من أهل دينه انتهى ص * وان خلا عن كشرط بقاء مسلم * ش يعنى وفعله النبى صلى الله عليه وسلم فى يوم الحديبية خاص به لما علم فى ذلك من الحكمة من حسن العاقبة قاله ابن العربى ص * ووجب الوفاء وان برد رهائن ولو

أسلموا) ابن رشد أجاز فى المدونة اشتراء أولاد أهل الحرب من آبائهم اذا لم يكن بيننا و بينهم هدنة واذا جاز اشتراؤهم منهم جاز ارتهانهم منهم و بيعهم فيما رهنوا فيه على ما فى سماع أصبغ عن أشهب ■ ابن شاس وهل يرد عليهم من أسلم من رهائنهم روى ابن حبيب عن مالك انهم يردون اليهم أبو عمر وغير مالك يأبى ذلك وهو الصواب وقد روى ذلك عن مالك أيضا أنظر الاسير الكافر يأبق بأرض العدو ثم يأتى تاجرا أنظر النوادر وفى النوادر عن ابن القاسم فى العلج يرهن ابنه أو بنته فى فدائه ثم يذهب ليأتى به فيقيم ببلده فان كان الولد كبيرا استرق وان كان صغيرا أطلق وان تبين ان للاب عذرا ولم ينكث حين مضى لزم السيد اطلاق الولد ابن رشد والفرق بين الاسير والحربى أن الحربى حاكم على ولده الباقى فى دار الحرب فى بلده فجاز بيع الولد فيما رهن فيه والاسير لا حكم فيه على ولده الباقى فى دار الحرب ومن هذا المعنى اذا قدم الحربى باهله مستأمنا فلنا شراء بنيه و رقيقهم الا أن ترضى بذلك زوجته وابنه الكبير وابنته التى وليت نفسها وكذلك من هادن المسلمون لا نأخذ ولنا شراء ذلك كله من أرضهم لانهم بارضهم بخلاف من دخل بامان (كمن أسلم) ابن شاس ولو شرط ان يرد اليهم من أسلم فقال ابن الماجشون وغيره لا يوفى لهم بذلك وهذا جهل من فاعله وقال سحنون مالك يرى ان يرد من أسلم من الرهن والرسل وقال سحنون لا يردون (وان رسولا) ابن عرفة سمع سحنون رواية ابن القاسم ان أسلم رسول أهل الحرب رد اليهم ابن رشد وقال ابن حبيب لا يرد اليهم ولو شرطوه وثالثها ان لم يشترطوه ابن رشد قال ابن القاسم وكذلك فعل رسول الله صلى الله عليه وسلم فى أبى جندل ■ ابن رشد لا حجة فى هذا لان رسول الله صلى الله عليه وسلم انما رد أبا جندل بالشرط ثم ذكر ان الحجة لمالك أنه يرد اليهم من أسلم وان لم يشترطوا ذلك فهو ماروى عن أبى رافع قال أقبلت بكتاب من قريش الى النبى صلى الله عليه وسلم فلما رأيته ألقى فى قلبى حب الاسلام فقلت يارسول الله والله لا أرجع اليهم فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم انى لا أخفر بالعهد ولا أحبس البرد ولكن ارجع اليهم فان كان فى قلبك بعد ان ترجع اليهم الذى فى قلبك الآن فارجع قال فرجعت اليهم ثم أقبلت الى رسول الله (٣٨٧) صلى الله عليه وسلم انتهى ولم أر من عزا لمالك انه لا يرد اليهم من أسلم الا ما تقدم لابى عمر وانظر من يستشكل قول مالك كانهم يردون الى الكفر فما الفرق بينهم و بين مالو كانوا مسلمين بالاصالة وأسروا وقدم بهم الحربيون بامان والمذهب أن لهم الرجوع بهم ان أحبوا وانظر قضية نعيم سمح له رسول الله صلى الله عليه وسلم فى اخفاء اسلامه عن قومه ان يخذل وكذا ينبغى ان يقال للرهن حتى يكون اسلامه تطمئن نفوسنا اليه وانما انبسطت فى ترشيح هذا لكثرة من غرنا فاتخذ عناله بالاسوة بمالك و برسول الله صلى الله عليه وسلم فى قوله ارجع الى قومك فان بقى فى قلبك ما بقلبك الآن فارجع أو كما قال فسلى ثيابك من ثيابى تنسل ■ لا خير فى ود يكون تكلفا (ان كان ذكرا) تقدم هذا عند قوله ان خلا عن كشرط بقاء مسلم وتقدم الخلاف بين ابن العربى والمازرى وانظر عند قوله أحرار مسلمون قدموا بهم (وفدى بالفىء ثم بمال المسلمين ثم بماله) ابن عرفة فداء اسارى المسلمين فيه طرق والاكثر واجب وسمع القرينان استنقاذهم بالقتال واجب فكيف بالمال زاد اللخمى فى روايته معروايه أشهب ولو بجميع أموال المسلمين ابن عرفة مالم يخش استيلاء العدو بذلك وفى المبدإ بالفداء منه طرق ابن بشير بيت المال فان تعذر فعلى عموم المسلمين والاسير كاحدهم فان ضيع الامام والمسلمون ذلك وجب على الاسير من ماله وسمع القرينان من رهنه أبوه فمات ففداه مسلم رجع بفدائه فى قدر ارثه من أبيه أو على التركة قال لو فداه الامام ابن رشد يريد من بيت المال لانه الواجب فان لم يفده ولا أحد من المسلمين فالواجب كونه من رأس مال أبيه فان قصر فعلى الابن و يتبع به فى عدمه على ظاهر الروايات سحنون ان رهنه أبوه فى تجارته فعليه فداؤه و يؤدب فان مات ففى تركته وان رهنه فى مصلحة المسلمين فعلى الامام فداؤه ابن يونس أمر عمر بن عبد العزيز ان يفدى من هرب اليهم طوعا من حر أو عبد ابن رشد واجب على الامام ان يفتك أسرى المسلمين من بيت مالهم فما قصر عنه بيت المال تعين على جميع المسلمين فى أموالهم على مقادير ها ويكون هو كاحدهم ان كان له مال فلا يلزم أحدا فى خاصة نفسه من فك أسرى المسلمين الا ما يتعين عليه فى ماله على هذا الترتيب فاذا ضيع الامام والمسلمون ما يجب عليهم من هذا فواجب على من كان له مال من الاسرى ان يفك نفسه من ماله أنظر طريقة سحنون وطريقة اللخمى فى ابن عرفة (ورجع) من ابن يونس فيها لابن القاسم

أسلموا كمن سلم وان رسولا ان كان ذكرا ■ ش قال ابن عرفة المازرى لو تضمنت المهادنة أن يرد اليهم من جاءنا منهم مسلما وفى لهم بذلك فى الرجال لفعله صلى الله عليه وسلم دون النساء لقوله تعالى لا ترجعوهن الى الكفار ابن شاس لا يحل شرط ذلك فى رجال ولا نساء فان وقع لم يحل ردهما (قلت)

ان اشتريت حرا مسلما من أيدي العدو بامره أو بغير أمره فلترجع عليه بما اشتريته به على ما أحب أو كره لانه فداء قال في العتبية يؤخذ بذلك وان كثر وان كان أضعاف قيمته شاء أو أبى قال في كتاب محمد فان لم يكن له شئ اتبع به في ذمته ولو كان له مال وعليه دين فالذي فداه واشتراه من العدو أحق به من غرمائه الى مايبلغ ما أدى فيه لان ذلك فداء له ولماله كما لو فديت ماله من اللصوص أو فديت دابته من ملتقطها أو متاعاله أو اكتريت عليه فليس لرب ه أخذه ولا لغرمائه حتى يأخذ هذا ما أدى فيه أنظر قبل هذا عند قوله والاحبس في المفدى من لص وانظر ترجمة القضاء في المفدى من لص أو ظالم في كتاب التفليس من الاستغناء وفي كتاب ابن سحنون انما كان الذي فداه أحق بماله من الدين لانه يفديه وهو كاره باضعاف ثمنه ويدخل ذلك في ذمته بغير طوعه فلهذا صار أولى من دينه الذي دخل فيه بطوعه ابن يونس هذا أصح من قول محمد ان مشتريه من العدو ما يكون أحق الا في ماله الذي أخذه العدو مع رقبته قال ابن المواز ولو وهبه العدو هذا الحر المسلم لم يرجع عليه بشئ الا أن يكافئ عليه فانه يرجع بما كافأ بامره أو بغير أمره قال عبد الملك والحر الذمي كالمسلم (بمثل المثلي وقيمة غيره) ابن بشير واذا أوجبنا الرجوع رجع بمثل مافداه به ان كان له مثل أو قيمته ان كان مالا مثل له (وعلى الملئ والمعدم) تقدم نص كتاب محمد ان لم يكن له شئ اتبع به في ذمته وقال ابن رشد الصحيح الذي يوجبه النظر والقياس ان فداء أسير لا مال له بغير أمره ليس له أن يتبعه بما فداه به لان ذلك انما يتعين على الامام وعلى جميع المسلمين وظاهر الروايات خلاف ذلك وهو بعيد * اللخمي ان اشترى من بلد الحرب حرا كان له أن يتبعه بالثمن والقياس أن يأخذ ما افتداه به من بيت المال فان لم يكن فعلى جميع المسلمين وهذا المذهب لان فداءه كان واجبا على الامام من بيت المال فان لم يكن فعلى جميع المسلمين أن يفتدوه قال مالك ذلك على الناس ولو بجميع أموالهم واذا كان ذلك واجبا عليهم أبدا وهو ببلد الحرب كان لمن أتى به أن يرجع بذلك الفداء على من كان يجب عليه وهو بارض الحرب قبل أن يفتدى (ان لم يقصد صدقة) * ابن بشير من افتدى مسلما ولا مال له أو قصد الفادي الصدقة أو كان الفداء (٣٨٨) من بيت المال لم يرجع عليه فان كان له مال وافتداه من يريد الرجوع عليه فهل له ذلك نصوص المذهب له الرجوع انظر قول ابن بشير لا مال مع قول ابن رشد ونقل ابن يونس عن ابن المواز عند قوله ورجع (ولم يمكن الخلاص بدونه) * ابن بشير وقد نزل بعض المتأخرين الرجوع ونفيه على أحوال فان كان الأسير لا يرجى خلاصه الا بما بذل فيه وجب الرجوع بالفداء ولو كان المبذول أضعاف القيمة وان كان يرجو الخلاص بالهروب أو بالترك فلا يرجع عليه وان كان يرجو الخلاص بدون ما بذل فيه وجب الرجوع بالقدر الذي يرجى به الخلاص ويسقط الزائد (الا محرما او زوجا ان عرفه أو عتق عليه الا أن يأمره به) * ابن بشير وهذا الذي قلناه اذا كان الفادي أجنبيا * الباجي والقريب غير ذي محرم كالاجنبي في اتباعه بفدائه * ابن رشد اتفاقا قال ابن يونس قال ابن حبيب ومن فدا من أحد الزوجين صاحبه يريد أو ابتاعه فلا رجوع له عليه الا أن يكون فداه بأمره أو يفديه وهو غير عارف فليتبعه بذلك في عدمه وملائه قاله ابن القاسم ومالك وسبيل فداء القريب لقريبه كان ممن يعتق عليه أو ممن لا يعتق عليه سبيل الزوجة اذا فداه وهو يعرفه أنه لا يرجع عليه وأما ان فداه وهو لا يعرفه فان كان ممن يعتق عليه لم يرجع عليه وان كان ممن لا يعتق عليه رجع عليه فأما ان فداه بأمره فانه يرجع عليه كان ممن يعتق عليه أو ممن لا يعتق عليه * ابن يونس فصار ذلك على ثلاثة أوجه ان فداه وهو يعرفه فانه لا يرجع عليه كائنا من كان وان فداه بأمره فانه يرجع عليه كائنا من كان وان فداه وهو لا يعرفه فلا يرجع على من يعتق عليه ويرجع على من سواه من القرابة الذين لا يعتقون عليه وعلى الزوجين (أو يلتزمه) * اللخمي ان اشهد أحد الزوجين يفتدي صاحبه ان ذلك ليرجع عليه رجع بذلك قولا واحدا قال سحنون كل من لا يرجع عليه في الهبة فلا يرجع عليه في هذا اذا كان عالما يريد الا أن يشهد انه يفديه ليرجع فيكون ذلك له وان كان أبا أو ابنا لانه لم يشتره لنفسه وانما قصد الافتداء ولم يقصد الهبة للشرط الرجوع الا أن يكون الأب فقيرا فلا يرجع عليه لأنه كان مجبرا على أن يفديه كما يجبر على النفقة عليه وهو في الافتداء آكد (وقدم على غيره) * ابن عرفة لو فداه وماله فالفادي أحق به من غرمائه (ولو في غير ما بيده) * ابن عرفة وان كان للمفدى مال لم يفد معه ففي اختصاص الفادي به نقلا اللخمي والصقلي عن عبد الملك والشيخ عن سحنون واللخمي مع ظاهر الصقلي عن محمد نظرا ما ينبغي أن تكون به الفتوى

> مثله لابن العربي فعله صلى الله عليه وسلم خاص به لما علم فيه من الحكمة وحسن العاقبة ص
> * والمعدوم * ش قال ابن رشد في أول سماع أشهب في شرح المسئلة الثانية وأما من فدا أسيرا
> لا مال له بغير أمره فالصحيح الذي يوجبه النظر والقياس انه ليس له أن يتبعه بما فداه به لان ذلك

عند قوله ورجع فهو موافق لخليل (على العدد ان جهلوا قدرهم) * ابن يونس عن سحنون من فدا خمسين أسيرا ببلد الحرب بألف دينار وفيهم ذو القدر وغيره والملىء والمعدم فان كان العدو قد عرف ذا القدر منهم وشحوا عليه فيقسم عليهم الفداء على تقارب أقدارهم وان كان العدو جهل ذلك فذلك عليهم بالسوية وكذلك ان كان منهم عبيد فهم سواء والسيد مخير بين أن يسلمهم أو يفديهم (والقول للاسير فى الفداء أو بعضه ولو لم يكن فى يده)سمع عيسى ابن القاسم من فدا أسيرا من بلد الحرب وقدم به فقال الاسير ما فداني بشىء أو قال بشىء يسير وقال الآخر بكثير فالاسير مصدق فى الوجهين كان مما يشبه ما قال الاسير أو لا يشبه ير يد مع يمينه لان مالكا قال لو قال لم يفدني أصلا لصدق مع يمينه الا أن يأتي الآخر ببينة * ابن القاسم وان كان هو أخرجه من أرض الحرب انتهى نقل ابن يونس * ابن رشد قول ابن القاسم ان القول قول المفدى أشبه قوله أو لم يشبه ليس على أصولهم والذى يأتى على أصولهم اذا اختلفا فى مبلغ الفدية أن يكون القول قول المفدى اذا أتى بما يشبه فان أتى بما لا يشبه كان القول قول الفادى ان أتى بما يشبه وان أتى بما لا يشبه أيضا حلفا جميعا وكان للفادى ما يفدى به مثله من ذلك المكان وكذلك ان نكلا وان نكل أحدهما وحلف الآخر كان له ما حلف عليه وان لم يشبه لان صاحبه قد أمكنه من دعواه بنكوله وقال سحنون القول قول الفادى اذا كان الاسير بيده (وجاز بالاسرى المقاتلة) ابن عرفة عن سحنون والاخوين وأصبغ يفدى الاسرى بأسرى الكفار القادرين على القتال ما لم يرضوا الا به * اللخمى عن أصبغ ما لم يخش بفدائه ظهورهم على المسلمين قال سحنون ولا بأس أن يفدى بصغار أطفالهم اذا لم يسلموا وبالذمى اذا رضى الذمى وكانوا لا يسترقونه (وبالخمر والخنزير على الاحسن) ابن رشد أجاز سحنون أن يفدى منهم بالخمر والخنزير والميتة قال ويأمر الامام أهل الذمة أن يدفعوا ذلك اليهم ويحاسبهم بقيمته فى الجزية فان أبوا لم يجبروا على ذلك ولم يكن بأس بابتياع ذلك لهم قال وهذه ضرورة وقد روى عن ابن القاسم أن المفاداة بالخمر أخف منها بالخيل ابن رشد وهذا كما قال اذ لا ضرر على المسلمين فى المفاداة منهم بالخمر وعليهم الضرر فى المفاداة (٣٨٩) منهم بالخيل انظر فى ابن عرفة خلاف أشهب فى هذا (ولا يرجع به على مسلم) * ابن رشد من فدا مسلما بخمر أو خنزير أو ميتة فلا رجوع له عليه بشىء من ذلك الا أن يكون المعطى ذميا فانه يرجع عليه بقيمة الخمر والخنزير والميتة ان كانت مما يملكونها قاله سحنون ومعناه ان فداه بذلك من عنده وأما ان ابتاعه ليفديه به فانه يرجع عليه بالثمن الذى اشتراه به (وفى الخيل وآلة الحرب قولان) تقدم قول ابن القاسم المفاداة بالخمر أخف منها بالخيل وقال أشهب يفدى بالخيل والسلاح ولا يصلح أن يفدى بالخمر اذ لا يدخل فى نافلة بمعصية * ابن رشد هذا الفرق غير صحيح وانظر من هذا الفصل اذا ائتمن العدو والاسير طائعا على أن لا يهرب ولا يخونهم * مختار ابن رشد انه يهرب ولا يخونهم فى أموالهم وأما ان ائتمنوه مكرها أو لم يأتمنوه فله أن يأخذ ما أمكنه من أموالهم وله أن يهرب بنفسه وقال اللخمى ان عاهدوه على أن لا يهرب فليوف بالعهد لانه وان كان مكرها على العهد فان ذلك يؤدى الى الضرر بالمسلمين يرى العدو ان الاسارى لا يوفون بعهدهم وان حلفوه بالطلاق على أن لا يهرب فانه يجوز له الهروب لان العدو يرى آثار الطلاق على المقام ولم ير انه خفر بعهده ثم ان الطلاق لا يلزمه لانه مكره وقاله ابن القاسم فى رواية أبى زيد وقاله ابن المواز أيضا وعبارة ابن علاق والفرع الثالث اذا حلفوه على أيمان حلفها لهم لم يلزمه الأيمان لانه كالمكره قال ابن المواز اذا حلفوه على ايمان فاما مثل العهد والموعد فذلك له لازم وأما أيمان بطلاق وعتق وصدقة فلا تلزمه لانه مكره وقال أبو زيد عن ابن القاسم اذا حلفوه على أن حلف بطلاق أو بعتق أو غيره فلا يلزمه لانه مكره وانظر فى الهجرة قبل قوله أو دفع مكس وقال ابن القاسم للاسير أن يسرق ما ببلد العدو وقال ولا يعاملهم بالربا وقال أشهب وان دفعوا اليه ثوبا يخيطه لهم فلا يجوز له أن يسرق منه ومن النوادر لو أطلقوه على أن لا يجاهدهم فأحب الى أن لا يغزوهم الا من ضرورة نزلت بالاسلام وان أطلقوه على أن يأتيهم بفدائه فلم يجد فداء فعليه أن يرجع ونقل ابن علاق فى هذا خلافا وتقدم فى النكاح وطء زوجته وأمته وانظر هل للاسارى أن يقاتلوا مع العدو من خالفه من أهل ملته أجاز ذلك الاوزاعى وغيره من العلماء ومنعه مالك وابن القاسم وقال سحنون فى الأسير الموثق يمنع الصلاة قال يصلى ايماء ويعيد فى الوقت استحبابا ونحوه عند الاجهوري الا بعد الاداء أشهب انظر لو طلب العدو فداء الاسير المسلم علجا لهم فى ملك مسلم فأبى مالك العلج أن يبيعه انظرها فى نوازل ابن رشد ونوازل ابن الحاج وبينهما خلاف

> انما يتعين على الامام وجميع المسلمين وظاهر الروايات خلاف ذلك وهو بعيد انتهى ص ﴿ ولا يرجع به على مسلم ﴾ ش قال فى آخر شرح آخر مسئلة من سماع أصبغ من فدا مسلما بخمر

﴿ باب ﴾ ابن شاس كتاب السبق والرمى وفيه بابان الباب الاول فى السبق وهو عقد لازم كالاجارة ويشترط فى السبق مايشترط فى عرض الاجارة ابو عمر جواز المسابقة مما خص من باب القمار ومن باب تعذيب البهائم للحاجة الى تأديبها وتدريبها * الباجى وتدريب من يسابق بها (المسابقة بجعل) * ابن رشد المسابقة جائزة على الرهان وعلى غير الرهان الصحاح راهنت فلانا على كذا مراهنة خاطرته ▪ ابن رشد والمراهنة فيها على ثلاثة أوجه جائزة باتفاق وهو أن يخرج أحد المتسابقين ان كانا اثنين أو أحد المتسابقين ان كانوا جماعة جعلا لا يرجع اليه بحال ولا يخرج من سواه شيأ فان سبق غير مخرج الجعل كان الجعل للسابق وان سبق هو صاحبه ولم يكن معه غيره كان الجعل طعمة لمن حضر وان كانوا جماعة كان الجعل لمن جاء سابقا بعده منهم وهذا الوجه فى الجواز مثل أن يخرج الامام الجعل فيجعله لمن سبق من المتسابقين فهو مما لا اختلاف فيه بين أهل العلم ووجه لا يجوز باتفاق وهو أن يخرج كل واحد من المتسابقين ان كانا اثنين أو كل واحد من المتسابقين ان كانوا جماعة جعلا على انه من سبق منهم أحرز جعله وأخذ جعل صاحبه ان لم يكن معه سواه واجعال أصحابه ان كانوا جماعة فهذا لا يجوز باتفاق لانه من الغرر والقمار والميسر والخطار (فى الخيل والابل) أبو عمر أجاز العلماء فى غير الرهان السبق على الاقدام بدليل مسابقة رسول الله صلى الله عليه وسلم عائشة ومسابقة مسلمة مع الانصارى بين يدى رسول الله صلى الله عليه وسلم وأما السبق فى الرهان فلا يجوز الا فى ثلاثة أشياء الخف والحافر والنضل قال فى الكافى والخف البعير والحافر الفرس والنضل السهم (وبينهما) ابن يونس ولا بأس بسباق الخيل مع الابل بجرى الفرس مع الجمل (والسهم) ابن رشد المسابقة جائزة فى الخيل والابل وبالرمى بالسهام (ان صح بيعه) محمد لا بأس أن يناضله على انه ان نضله أعتق عنه عبده أو أعتقه عن نفسه أو على أن يعمل له عملا معروفا أو على أن يتصدق بالسبق أو يبنى به الغرض ويشترى به حصرا يجلسون عليها ويجوز كونه لأجل معلوم لا مجهول وكونه عرضا موصوفا أو سكنى مدة معلومة أو عفوا عن جرح عمدا أو خطأ أو يمنع بالغرر ومن وجب له جاز أن يحال به أو يؤخره برهن أو حميل وحاص به الغرماء الصحاح ناضله أى راماه وتناضلوا أى رموا للسبق

أو خنزير أو ميتة فلا رجوع له عليه بشئ من ذلك الا أن يكون المعطى ذميا فيرجع عليه بقيمة الخمر والخنزير والميتة ان كانت مما يملكونها قال سحنون فى كتاب ابنه ومعناه لذا فداه به من عنده وأما ان ابتاعه ليفديه به فانما يرجع عليه بالثمن الذى اشتراه به انتهى (فرع) قال المشذالى عن الوانوغى فى باب الغصب فى شرح مسئلة من غصب جارية ثم ماتت بعد أن باعها الغاصب ان لربها عليه اجازة البيع وأخذ الثمن الذى بيعت به ولا يستقر من هنا جواز فداء الاسير بنصرانى ميت لأنه انما نظر هنا الى يوم العقد ولو نظر الى يوم الاجازة وأجاز لصح الاخذ والحكم فيه من غير هذا الموضع الجواز (قلت) الذى نص عليه عياض المنع قال مانصه فى تحريم بيع الميتة حجة على منع بيع جثة الكافر اذا قتلناه من الكفار وافتداؤهم منا به وقد امتنع النبى صلى الله عليه وسلم من ذلك انظر تمامه ابن العربى ان النبى صلى الله عليه وسلم أعطاه الكفار فى جسد كافر استولى المسلمون عليه عشرة آلاف وقال لا حاجة لنا بجسده ولا بثمنه انتهى وقال القرطبى فى شرح مسلم فى تحريم بيع الميتة ومما لا يجوز بيعه لأنه ميتة جسد الكافر وقد أعطى رسول الله صلى الله عليه وسلم يوم الخندق فى جسد نوفل بن عبد الله المخزومى عشرة آلاف درهم فلم يأخذها ودفعها اليهم وقال لا حاجة لنا بجسده ولا بثمنه انتهى والله أعلم

ص ﴿ باب ﴾

﴿ المسابقة بجعل فى الخيل والابل وبينهما والسهم ﴾ ش ولا تجوز فى غير هذه الاشياء المذكورة من بغال أو حمير وكذلك الفيل والبقر قاله الجزولى فى التقييد الصغير عن عبد الوهاب وعن الزناتى فى شرح قول الرسالة ولا بأس بالسبق فى الخيل والابل وبالسهام بالرمى وانما قال ذلك لأنه من اللهو واللعب فينبغى أن لا يشتغل بشئ منه لكن لما كانت هذه الاشياء مما يستعان بها على الجهاد فى سبيل الله الذى هو طريق الى اظهار دين الله ونصرته جاز لما فيه من منفعة الدين وما يؤدى الى عبادة أو يستعان به فى عبادة فهو عبادة وقد أثنى رسول الله صلى الله عليه وسلم على المتصفين من الرجال بأوصاف الكمال اذ بالناس حاجة اليه فقال من ركب وعام وخط وخاط ورمى بالسهام فذلك نعم الغلام وقال كل لهو يلهو به المؤمن فهو باطل الا لهوه بفرسه أو قوسه أو

(وعين المبدأ والغاية) *الباجى لايجوز السبق فى الرمى الا بغاية معلومة ورشق معلوم ونوع من الاصابة مشترط خسقا أو اصابة بغير خسق ولا يجوز فى الخيل والابل الا فى غاية معلومة وأمد معلوم *ابن عرفة ان تراهنا دون شرط مبدأ غاية الجرى أو منتهاها ولأهل ذلك الموضع سنة فى ذلك حملا عليها ولاهل مصر سنة عرفت فى مبدا اجراء القارح والرباع والثنى والحولى وفى الغاية التى يجلس بها الوالى أو من يقيمه لذلك ولا بأس أن يجعلا سرادقا أو خطا من دخله أولا أو جازه أولا فهو السابق وبعد الغرض فى الرمى مارضياه وكان غرض عقبة بن عامر أربعمائة ذراع وان لم يسميا ذرعا حملا على العرف وهو مائتا ذراع ويجوز أن يتناضلا على أن يرمى أحدهما من الغرض الى الغرض والآخر من نصفه أو من أبعد منه بقدر معلوم (والمركب) *ابن شاس من شروط السبق معرفة أعيان الخيل ولا يشترط معرفة جريها ولا من يركب عليها من صغير أو كبير ولا يحمل عليها الا محتلم ونحو هذا للباجى (والرامى) *ابن عبد الحكم ليس على المتناضلين وصف سهم أو وتر برقة أو طول أو مقابليهما ولمن شاء بدل ماشاء بغيره وقوسا بالاخرى من جنسها الاعربية بغير العربية ويجوز تعاقدهما على فارسية وعربية ثم لكل منهما بدل قوسه بأى صنف شاء من القسى ولا أحب شرط أن لا يراميه الا بقوس معينة بخلاف الفرس لان الفرس هو (٣٩١) المسابق وفى الرمى الرامى لا القوس (وعدد الاصابة) ابن شاس الرمى كالسبق بين الخيل فيما يختص به الرمى من كونهما يشترطان رشقا معلوما ونوعا من الاصابة معينا من خزق أو اصابة من غير خزق وسبق الى عدد مخصوص من الاصابة (ونوعها من خزق أوغيره) *الخزق بخاء وزاى معجمتين وهو أن يثقب ولا يثبت والخسق بالسين المهملة ان يثقب السهم ولا يثبت* تقدم نص الكافى وابن رشد بهذا (وأخرجه متبرع أو أحدهما فان سبق غيره أخذه وان سبق هو فلمن حضر) تقدم نص ابن رشد بأن هذا متفق عليه (الا ان أخرجا ليأخذه السابق) تقدم نص ابن رشد ان هذا لا يجوز باتفاق (ولو بمحلل يمكن سبقه) الكافى الاسباق ثلاثة سبق يعطيه الوالى أو الرجل غير الوالى من ماله متطوعا فيجعل السابق شيأ معلوما فمن سبق أخذه وسبق يخرجه أحد المتسابقين دون صاحبه فان سبق صاحبه أخذه وان سبق هو صاحبه أحرز سبقه الذى أخرجه وحسن أن يمضيه فى الوجه الذى أخرجه له ولا يرجع الى ماله وقال مالك فيمن سبق سبقا على انه ان نضل لم يعطهم شيأ وان نضل أعطى السبق فلا يعجبنى ذلك وقد قال لا باس به والسابق الثالث اختلف فيه أصحابنا وهو أن يخرج كل واحد منهما شيأ مثل مايخرج صاحبه فايهما سبق أحرز سبقه وأخذ سبق صاحبه وهذا الوجه لا يجوز حتى يدخلا بينهما محللا لا يأمنان أن يسبقهما فان سبق المحلل أخذ السبقين جميعا وحده ولم يشاركاه فى شئ منهما وان سبق أحد المتسابقين أحرز سبقه وأخذ سبق صاحبه ولا شئ للمحلل فيه ولا عليه وان سبق اثنان منهم الثالث كان كمن لم يسبق واحد منهما وأيهما سبق صاحبه فله السبق وقد قال لا نأخذ بقول سعيد فى المحلل ثم قال لا يجوز الا بالمحلل وهو قول سعيد والجمهور ومن ابن يونس قال ابن المسيب لا بأس أن يتراهن الراكبان يجعل هذا سبقا وهذا سبقا ويدخل معهما ثالث لا يجعل شيأ فان سبق أخذ وان سبق لم يكن عليه شئ قال محمد بن عبد الحكم اذا سبق المحلل

زوجته انتهى ص ﴿وعين المبدأ والغاية﴾ ش قال ابن عرفة ولا بأس ان يقدم أحدهما الآخر بقدر من المسافة على أن يجريا معا أو اذا بلغ المؤخر المقدم ثم قال ويجوز نصبهما أمينا يحكم بالاصابة والخطأ انتهى ص ﴿وأخرجه متبرع﴾ ش قال الزناتى وهذا وعد يجب الوفاء به ويقضى عليه به ان امتنع والله أعلم ص ﴿أو أحدهما فان سبق غيره أخذه وان سبق هو فلمن حضر﴾ ش الذى يفهم من كلامه انما هو حكم ما اذا كان السبق بين اثنين وأما اذا كان بين جماعة فلا يفهم له حكم وحكمه انه ان سبق غيره أخذه وان سبق هو كان للذى يليه وسواء شرطوا هذا على هذا الوجه أو لم يشرطوا قاله فى الجواهر وأما ان شرط صاحب السبق أنه ان سبق أخذه فلا يجوز على المشهور قاله فى الجواهر وقال البساطى انما فيه قول بالكراهة وقول بالاباحة ليس بظاهر بل نقل المنع ابن عرفة ونقله فى الجواهر وغيرها وقوله فلمن حضر يعنى صدقة عليهم ويؤجر عليه الذى أخرجه وهل يأكل المخرج معهم منه فيه قولان قال بعض الشيوخ يؤخذ من الرسالة الجواز وقال بعضهم يؤخذ عدم جواز الأكل وقال بعضهم يحتمل ويحتمل قاله الجزولى وقال أيضا أنظر قوله لمن حضر هل من حضر العقد أو المسابقة أوهما معا محل نظر وانظر اذا لم يسبق أحد أحدا بل استوى الجميع لمن يكون السبق والظاهر انه يكون لمن حضر ولا يعود لصاحبه لانه اذا لم يعد اليه اذا سبق فأحرى اذا استوى مع غيره وانظر لو لم يحضر أحد عندهما وسبق جاعل السبق مايفعل فيه والله أعلم ص ﴿ولو بمحلل يمكن سبقه﴾ ش

أخذ سبق الرجلين وان لم يسبق هو وسبق أحد الرجلين أخذ السابق سبق صاحبه وهذا لا يقول به مالك (ولا يشترط تعيين السهم والوتر وللعاشاء) تقدم نص ابن عبد الحكم بهذا (ولا معرفة الجرى والراكب ولم يحمل صبى) تقدم النص هذا عند قوله والمراكب (ولا استواء الجعل) من شرح خليل لابن الحاجب يجوز أن يقال ان سبق فلان فله وان سبق غيره فله كذا قل أو كثر ونحو هذا في ابن يونس (أو موضع الاصابة) ابن شاس ويشترط ان أحدهما لا يحتسب له الا بما أصاب في الدائرة خاصة ويحتسب للآخر ما أصاب في الجلد كله وغير ذلك مما يشبه جميعه صحيح لازم (أو تساويهما) *ابن عرفة ان شرطوا أن لا يرموا الا من وجه واحد جاز ولمن شاء منهم رميه قائما أو قاعدا ما لم يشترط قيام وتحوله من مكان لآخر ما لم يضيق على غيره (وان عرض للسهم عارض أو انكسر أو للفرس ضرب وجه أو نزع سوط لم يكن مسبوقا بخلاف تضييع السوط وحرن الفرس) * ابن شاس لو عرض للسهم نكبة من بهيمة عرضت أو انكسر السهم أو القوس فلا يكون بذلك مسبوقا وأما الفارس يسقط عن فرسه أو يسقط الفرس فينكسر فان كان السابق بين جماعة خرج (٣٩٢) هذا عنه وان لم يكن الا هو وقرينه فحكى ابن المواز الذي رأى أهل الخيل عليه أن يعد والذي بلغ الغاية سابقا ثم قال وما لهذا عندى وجه واختار هو ان كان ما كان من قبل الفارس من تضييع السوط وانقطاع اللجام وحرن الفرس فلا يعذر به وكذلك لو نفر من السرادق فلم يدخله ودخله الآخر سبق المتبع قال وان كان ذلك من غيره كنزع سوطه أو ضرب وجه فرسه عذر به ولم يكن مسبوقا (وجاز فيما عداه مجانا) * ابن شاس ما ذكرنا من أحكام السباق فيما بين الخيل والركاب يدى والرمى ولا يلحق غيرها بها بوجه الا أن يكون بغير عوض فتجوز فيه المسابقة اذا كان مما ينتفع به في نكاية العدو ونفع المسلمين فتدخل في ذلك المسابقة بين السفن وبين الطير اذا كان لا يصال الخبر بسرعة للنفع وأما لطلب المغالبة فقمار من فعل أهل الفسق وتجوز المسابقة على الأقدام وفي رمى الحجارة وتجوز الصراع كل ذلك اذا قصد به الانتفاع والارتياض للحرب جاز بغير عوض في جميعه (والافتخار عند الرمى والرجز والتسمية والصياح والاحب ذكر الله لأحاديث الرمى) *ابن عرفة والافتخار والانتماء للقبيلة عند ظن الاصابة بالرمى جائز ويذكر الله أحب الى كقوله أنا الفلانى لانه اغراء لغيره روى ان رسول الله صلى الله عليه وسلم رمى فقال أنا ابن العواتك ورمى ابن عمر بين الهدفين فقال أنا بها أنا بها وقال مكحول أنا الغلام الهذلى * ابن عرفة وهذا في حين الحرب أوضح فمنه قوله صلى الله عليه وسلم في غزوة حنين حين نزل عن بغلته واستنصر

* أنا النبى لا كذب * أنا ابن عبد المطلب * ومنه حديث مسلم عن سلمة بن الاكوع خرجت في أثر القوم أرميهم بالنبل وأرتجز وأقول * أنا ابن الاكوع * واليوم يوم الرضع * قال ابن أبى زيد وكذلك أمور الحروب بين المسلمين وعدوهم وكل ما كان من القوة عليهم فلا بأس بالمفاخرة فيه وقد قال النبى صلى الله عليه وسلم لأبى دجانة حين تبختر في مشيته في الحرب انها

أما ان لم يكن سبقه فلا قائل بالجواز لانه قمار وسمى محللا لانه أجاز هذا الفعل لان دخوله يدل على انهما لم يقصدا القمار وانما قصدا القوة على الجهاد قاله الجزولى في الكبير وعلى قول ابن المسيب انه يجوز زعم المحلل لو استوى الثلاثة في الوصول الى الغاية أخذ كل واحد من المتسابقين جعله ولا شئ للمحلل وان سبق أحد المتسابقين أخذ الجميع وكذلك ان سبق المحلل أخذ الجميع وان سبق المتسابقان دون المحلل أخذ كل واحد جعله وان سبق أحدهما مع المحلل أخذ السابق منهما جعله وقسم جعل المسبوق بينه وبين المحلل نصفين انتهى بالمعنى من الجزولى والشيخ يوسف ابن عمر (فرع) واختلف بماذا يكون السابق سابقا فقيل ان سبق بأذنيه وقيل ان سبق بصدره قال الجزولى في الصغير وهذان القولان حكاهما في الاستظهار وقيل حتى يكون رأس الثانى عند مؤخر الأول ونقله في الكبير ولم يعزه وكذلك الشيخ يوسف بن عمر ص * ولا معرفة الجرى * ش بل يشترط ان يجهل كل واحد جرى فرس صاحبه قال القرطبى في شرح مسلم ومن شرط جوازها ان تكون الخيل متقاربة في النوع والحال فان علم حال أحدهما أو كان مع غير نوعه كان السبق قمارا باتفاق انتهى ص * وان حصل للسهم عارض * ش قال ابن عرفة ومن عاقه الرمى لفساد بعض آلته انتظر مناضله لتلافيه على ما عرف دون طول فان انقطع وتره ومعه آخر يعده من وترد في الرقة والغلظ لم يلزمه الرمى به الا أن يقاربه وكذلك السهم انتهى وقال ويرتفع لزوم الرمى بالغروب ولو كان في أثناء وجه ولو رميا بعد الغروب لزم تمام الرمى والمطر وعاصف الريح رفعه انتهى ص * وجاز فيما عداه مجانا * ش بشرط ان يكون فيه

منفعة للجهاد قاله فى الجواهر (فرع) قال الزناتى واختلف فيمن تطوع باخراج شئ للمتصارعين وللمتسابقين على أرجلهما أو على حماريهما أو على غير ذلك مما لم ترد به سنة بالجواز والكراهة

ص ﴿ ولزم العقد كالاجارة ﴾ ش قال ابن عرفة ولو سلم أحدهما للآخر انه نضله فان كان قبل رمى ما يتبين بمثله انه منضول فليس على مناضله قبول ذلك وكأنه كره ان يسمى منضولا وان كان بعد تبين كونه منضولا جاز ان قبله الآخر ويمنع من شرط ان من ترك الرمى اختيارا فهو منضول انتهى وقد استوفى ابن عرفة غالب فروع هذا الباب والله أعلم

﴿ كتاب النكاح ﴾

هذه طريقة المتأخرين من المالكية انهم يجعلون النكاح وتوابعه فى الربع الثانى والبيع وتوابعه فى الربع الثالث وابتدأ المصنف رحمه الله كتاب النكاح بالخصائص تبعا لابن شاس وتبع ابن شاس فى ذلك الشافعية قالوا وذلك لانه صلى الله عليه وسلم خص فى باب النكاح بخصائص متعددة لم يجمع مثلها فى باب من أبواب الفقه وفائدة ذكر الخصائص وان كان أكثرها قد مضى حكمه التنبيه على خصوصها لئلا يقتدى فيما يختص به صلى الله عليه وسلم انه مشروع لنا مع ما فى ذلك من التنويه بعظيم فضله وشريف قدره فذكرها مطلوب اما ندبا أو وجوبا وهو الظاهر لما تقدم واعتمد ابن شاس فيما عده من الخصائص كلام القاضى أبى بكر بن العربى فى أحكام القرآن وعليه اعتمد القرطبى فى تفسيره وزاد عليه بعض زيادة وكذلك المصنف وقد ألف الناس فى الخصائص كتبا متعددة والذى خص به صلى الله عليه وسلم خمسة أنواع (الأول) ما وجب عليه صلى الله عليه وسلم دون غيره تشريفا له وتكثيرا لثوابه قال امام الحرمين قال بعض العلماء ثواب الواجب يزيد على ثواب النافلة بسبعين درجة (الثانى) ما وجب له صلى الله عليه وسلم على غيره (الثالث) ما حرم عليه صلى الله عليه وسلم دون غيره تشريفا له أيضا (الرابع) ما حرم على غيره لأجله (الخامس) ما أبيح له صلى الله عليه وسلم دون غيره وهذه الخصائص منها ما ورد فى القرآن ومنها ما ورد فى السنة ومنها ما هو متفق عليه ومنها ما هو مختلف فيه فان قيل التعظيم والتشريف ان كان مقتضيا الزيادة التشديد وايجاب ما لم يجب على غيره فلماذا أبيح له أيضا ما لم يبح لغيره وان كان موجب التسهيل واباحة ما لم يبح لغيره فلماذا أوجب عليه ما لم يجب على غيره وحرم عليه ما لم يحرم على غيره (فالجواب) ان التعظيم والتشريف يوجب جميع ذلك بحسب ما يقتضيه المقام فبعض الأشياء انما سومح فيه الغير ولم يوجب عليه ولم يحرم عليه خشية أن لا يقدر على القيام بها ولقوته صلى الله عليه وسلم كلف بها وبعض الاشياء حرمت على الغير حماية له ان يتجاوز الحد المأذون فيه كصفى المغنم ونحوه أو خشية ان لا يقوم بالواجب عليه فيها كزيادة على أربع وهو صلى الله عليه وسلم مأمون من ذلك فتأمله والله أعلم

ص ﴿ باب ﴾

﴿ خص النبى صلى الله عليه وسلم بوجوب الضحى والأضحى والتهجد والوتر بحضر ﴾ ش صرح بوجوب هذه الاربعة عليه صلى الله عليه وسلم ابن العربى والقرطبى وابن شاس * ودليل ذلك والله أعلم حديث ثلاث على فرائض ولكم تطوع النحر والوتر وركعتا الضحى رواه البيهقى وضعفه ويؤخذ من الحديث ان الواجب من الضحى أقله ركعتان * ودليل وجوب التهجد قوله

لمشية يبغضها الله الا فى مثل هذا الموطن وأجاز المسلمون تحلية السيوف وما ذاك الا لما أجيز من التفاخر فيه وكرهوا آنية الذهب والفضة وأجازوا ذلك فى السلاح انتهى بنصه من النوادر (ولزم العقد كالاجارة) تقدم هذا النص لابن شاس السبق عقد لازم كالاجارة من أول الفصل قال خليل رحمه الله

﴿ باب ﴾

ابن شاس كتاب النكاح ينحصر النظر فيه فى خمسة أقسام الاول فى المقدمات وهى خصائص النبى صلى الله عليه وسلم وحكم النكاح والخطبة (خص النبى صلى الله عليه وسلم بوجوب الضحى والاضحى والتهجد) ابن العربى خص النبى صلى الله عليه وسلم بأحكام لم يشاركه فيها أحد فخص من الواجبات بالتهجد وروى عنه صلى الله عليه وسلم انه قال كتب على الاضحية وصلاة الضحى والوتر ولم يكتب عليكم (والوتر بحضر

تعالى ومن الليل فتهجد به نافلة لك وقوله سبحانه قم الليل الا قليلا وقد اختلف العلماء فى ذلك وسيأتى شئ من ذلك والاضحى جمع أضحاة ويجمع على أضاحى أيضا قاله فى التنبيهات * وقوله والوتر بحضر قاله فى الجواهر عن ابن العربى لما ذكر وجوب الوتر وهو داخل فى قسم التهجد انتهى فيحتمل أن يكون قوله بحضر راجعا لهما معا ويدل لذلك انهم استدلوا لعدم وجوب الوتر فى السفر بكونه صلى الله عليه وسلم كان يوتر على الراحلة وكان صلى الله عليه وسلم يتهجد على الراحلة أيضا وانظر قول السيوطى بعد فى المباحات (تنبيهان * الاول) اختلف فى التهجد على ثلاثة أقوال فقيل انه النوم ثم الصلاة وقيل انه الصلاة بعد النوم والثالث انه الصلاة بعد العشاء انتهى من الاقفهسى وقال الثعلبى فى قوله تعالى ومن الليل فتهجد به نافلة لك أى قم بعد نومك وصل قال المفسر ون لا يكون التهجد الا بعد النوم يقال تهجد اذا سهر وهجد اذا نام وقال بعض أهل اللغة تهجد اذا نام وتهجد اذا سهر وهو من الاضداد روى حميد بن عبد الرحمن بن عوف عن رجل من الانصار انه كان مع رسول الله فى سفر فقال لأنظرن كيف يصلى النبى صلى الله عليه وسلم قال فنام رسول الله صلى الله عليه وسلم ثم استيقظ فرفع رأسه الى السماء فتلا أربع آيات من آخر سورة آل عمران ان فى خلق السموات والارض الآيات ثم أهوى بيده الى القربة وأخذ سواكا فاستاك به ثم توضأ ثم نام ثم استيقظ فصنع كصنعه أول مرة ويرون انه التهجد الذى أمره الله عز وجل به انتهى بلفظه (الثانى) قال أبو عمر بن عبد البر فى باب صلاة الليل من الاستذكار وقد قال قوم ان صلاة الليل واجبة على النبى صلى الله عليه وسلم وسنة لأمته وهذا لا أعرف وجهه لان الله تعالى يقول ومن الليل فتهجد به نافلة لك انتهى وليس فى الآية ما يدل على عدم الوجوب لأن النافلة من النفل الذى هو الزيادة فيحتمل ان يكون المراد أنه صلى الله عليه وسلم زيد عليه دون غيره وجوب التهجد كما قال ابن عبد السلام فتأمله وفى المسئلة أقوال جمهور العلماء على ان الامر بقيام الليل أمر ندب لجميع الناس وقيل للوجوب على جميع الناس ثم نسخ وقيل كان فرضا على النبى صلى الله عليه وسلم خاصة وبقى كذلك حتى توفى وقيل غير ذلك ذكر ذلك ابن عطية وغيره والله أعلم ص ﴿والسواك﴾ ش لم يبين المصنف وغيره من المالكية فيما علمت ما هو الذى كان فرضا عليه من السواك ورأيت للشافعية انه كان فرضا عليه لكل صلاة والله أعلم ص ﴿ وتخيير نسائه فيه ﴾ ش الذى فى الصحيح أن آية التخيير نزلت وعنده تسع نسوة وهن اللواتى توفى عنهن وذكر أبو اسحق ان آية التخيير نزلت وكانت عنده فاطمة بنت الضحاك فى عصمته صلى الله عليه وسلم فاختارت الدنيا ففارقها عليه الصلاة والسلام فكانت بعد ذلك تلقط البعر وتقول هى الشقية اختارت الدنيا قال فى المواهب اللدنية هكذا رواه ابن اسحق قال أبو عمر هذا عندنا غير صحيح لأن ابن شهاب يروى عن عروة عن عائشة أنه صلى الله عليه وسلم حين خير فى نسائه بدأ بها فاختارت الله ورسوله وتابع أزواج النبى صلى الله عليه وسلم على ذلك انتهى (تنبيه) الاقفهسى اختلف العلماء فيمن اختارت منهن الدنيا مثلا هل كانت تبين بنفس الاختيار أولا أصح القولين أنها تبين انتهى ص ﴿ وطلاق مرغوبته ﴾ ش هذا من القسم الثانى قال فى الشامل ولزم غيره له طلاق مرغوبته ثم قال كاذعان مخطوبته انتهى وعد فيه أيضا من المحرمات على غيره خطبة خلية رغب فيها قال النووى فان كانت خلية لزمتها الاجابة على الأصح وحرم على غيره خطبتها انتهى (فرع) قال القرطبى أبيح له عليه الصلاة والسلام أخذ الطعام والشراب من الجائع والعطشان وان كان من هو

والسواك) * ابن العربى وجب عليه صلى الله عليه وسلم السواك فقال صلى الله عليه وسلم أمرت بالسواك ولولا أن أشق على أمتى لامرتهم بالسواك عند كل صلاة (وتخيير نسائه فيه) أنظر هذا مع قوله بعد وامساك كارهته ■ ابن العربى خص صلى الله عليه وسلم بالتخيير لنسائه فلا تصحبه امرأة تكرهه قال الله سبحانه قل لازواجك الآية (وطلاق مرغوبته) عزا ابن العربى هذا لأبى المعالى قال وقد بينا الامر فى قضية زيد بن حارثة

معه يخاف على نفسه التلف لقوله تعالى النبي أولى بالمؤمنين من أنفسهم وعلى كل أحد أن يقي النبي صلى الله عليه وسلم بنفسه انتهى وقال تعالى ولا يرغبوا بأنفسهم عن نفسه ص ﴿واجابة المصلي﴾ ش فاحرى غيره لحديث الموطأ ومسلم لما دعا أبيا في الصلاة ولم يجبه فقال له عليه السلام ألم يقل الله يا أيها الذين آمنوا استجيبوا لله وللرسول اذا دعاكم لما يحييكم ومثله في البخاري عن أبي سعيد رافع بن المعلى قال ابن العربي في أحكامه قال الشافعي في حديث أبي دليل على أن الفعل الفرض أو القول الفرض اذا أتى به في الصلاة لا يبطلها لأمره عليه الصلاة والسلام بالاجابة وان كان في صلاة وبينا في غير موضع أن هذه الآية دليل على وجوب اجابته عليه السلام وتقديمها على الصلاة وهل تبقى الصلاة معها أو تبطل مسئلة أخرى انتهى وذكر القرطبي كلام الشافعي وأقره ولم يذكر كلام ابن العربي بل قال قلت وفيه حجة لقول الاوزاعي ان المصلي لو أبصر غلاما يريدان يسقط في بئر فصاح به وانتهره وانصرف اليه لم يكن بذلك بأس انتهى وقال الشارح بهرام والاقفهسي يجب على المصلي اذا دعاه أن يجيبه ولا تبطل صلاته وأما ابتداء فذكر النووي ان من خصائصه صلى الله عليه وسلم أن المصلي يخاطبه بقوله السلام عليك أيها النبي ورحمة الله وبركاته ولا يخاطب سائر الناس انتهى وقال ابن عبد السلام في السهو في مسئلة الكلام لاصلاح الصلاة لما ذكر حديث ذي اليدين وسؤال النبي صلى الله عليه وسلم للصحابة واجابتهم له ما نصه وأيضا لو نطقوا بنعم كما روى لما ضرهم لمخالفتهم ايانا في الكلام اذ مجاوبته صلى الله عليه وسلم واجبة ولا تمنع منها الصلاة كما في حديث أبي سعيد بن المعلى انتهى قال الابي في شرح مسلم ناقلا عن المازري وأجيب بانهم تكلموا لتعين اجابته لوجوب طاعته وذلك خارج عن الكلام ثم قال قلت ويدل على أن اجابته لا تبطل الصلاة حديث أبي وقوله في الصلاة السلام عليك أيها النبي ولو خاطب غيره بذلك لفسدت كما تقدم لابن شعبان انتهى والله أعلم وقال الدماميني في حاشية البخاري في كتاب الفضائل في حديث أبي سعيد بن المعلى دليل على انه لم يقبل اعتذاره بانه كان في الصلاة وقد قال بعض الحذاق بان هذا من خواصه أن يجيبه في الصلاة ولا تبطل صلاته بذلك وهو قول ابن كنانة هكذا قال السفاقسي انتهى (تنبيه) قال ابن حجر في أول كتاب التفسير نسب الغزالي والفخر الرازي وتبعهما البيضاوي هذه القصة لأبي سعيد الخدري وهو وهم وانما هو أبو سعيد بن المعلى ص ﴿والمشاورة﴾ ش قال المتيطي انما كان صلى الله عليه وسلم يشاور في الحروب وفيما ليس فيه حكم بين الناس وقيل له أن يشاور في الاحكام قال أحمد بن نصر وهذه غفلة عظيمة انتهى ولفظ الجواهر ومشاورة ذوي الأحلام في غير الشرائع انتهى وذكر القرطبي القول الأول عن قتادة والربيع وابن اسحق والشافعي قال وأمره بذلك تطييبا لنفوسهم ورفعا لاقدارهم وتألفا على دينهم وان كان الله أغناه عن رأيهم وليقتدى به ولم يذكر القول الثالث لكنه قال وقال الآخرون ذلك فيما لم يأته فيه وحي وروي ذلك عن الحسن البصري والضحاك انتهى بالمعنى * ووجه خصوصيته صلى الله عليه وسلم بوجوب المشاورة والله أعلم انه وجب عليه ذلك مع كمال علمه ومعرفته والافقد قال القرطبي قال ابن خويزمنداد واجب على الولاة مشاورة العلماء فيما لا يعلمون وفيما أشكل عليهم من أمور الدين ووجوه الجيش فيما يتعلق بالحروب ووجوه الناس فيما يتعلق بالمصالح ووجوه الكتاب والعمال والوزراء فيما يتعلق بمصالح العباد وعمارتها انتهى ولعله البلاد عوض العباد وهو الظاهر وقال قبله قال ابن عطية الشورى من قواعد الدين وعزائم الأحكام

(واجابة المصلي) * ابن العربي أبيح له صلى الله عليه وسلم اذا دعا الرجل وهو في الصلاة أن يجيبه ويقول لبيك عامدا ولا تبطل صلاته أنظر في الموطأ حديث أبي في فضيلة الفاتحة (والمشاورة) ابن العربي أوجب الله على النبي صلى الله عليه وسلم المشاورة وان كان الوحي يسدده وجبريل يؤيده أراد أن يؤدب بها أمته وعبارة ابن شاس ومشاورة ذوي الاحلام في غير الشرائع * المتيطي انما كان النبي صلى الله عليه وسلم يشاور في الحروب وفيما ليس فيه حكم بين الناس وقيل له أن يشاور في الأحكام قال أحمد بن نصر وهذه غفلة عظيمة

ومن لا يستشير أهل العلم والدين فعزله واجب هذا مما لا اختلاف فيه انتهى فتأمله والله أعلم
ص ﴿ وقضاء دين الميت المعسر ﴾ ش اختلف العلماء هل كان القضاء واجبا عليه صلى الله عليه وسلم أو تطوعا وهل كان يقضيه من خالص مال نفسه أو من مصالح مال المسلمين وظاهر كلام ابن بطال أنه كان يقضيه من المصالح وأنه واجب عليه وعلى من بعده من الأئمة قال ابن حجر في شرح حديث البخاري في كتاب الكفالة في قوله من ترك دينا فعلي قضاؤه قال ابن بطال هذا ناسخ لترك الصلاة على من مات وعليه دين وقوله فعلي قضاؤه أي مما يفيء الله عليه من الغنائم والصدقات قال وهذا يلزم المتولي لأمر المسلمين أن يفعله بمن مات وعليه دين فان لم يفعل فالاثم عليه ان كان حق الميت في بيت المال يفي بقدر ما عليه من الدين والا فيسقطه انتهى كلام ابن حجر وهذا الكلام كله لابن بطال وذكر الأبي عن القاضي عياض في شرح قوله صلى الله عليه وسلم ومن ترك دينا وضياعا فعلي والي أي فعلي قضاؤه والي كفاية عياله وهذا مما يلزم الأئمة من مال الله فينفق منه على الذرية وأهل الحاجة ويقضي ديونهم انتهى من شرح مسلم في أحاديث صلاة الجمعة وقد صرح بوجوب قضاء دين الميت المعسر أبو عمر بن عبد البر في التمهيد في شرح الحديث السابع عشر ليحيى بن سعيد وابن رشد في كتاب المديان من المقدمات ونقله القرافي وقبله وقال الاحاديث الواردة في الحبس عن الجنة بالدين منسوخة بما جعله الله من قضاء الدين على السلطان وكان ذلك قبل ان تفتح الفتوحات انتهى وذكر البرزلي أيضا عن جماعة من المالكية فاذا علم هذا فعلى القول بأنه صلى الله عليه وسلم كان يقضي هذا الدين من مال نفسه فوجه الخصوصية ظاهر وعلى القول بأنه كان يقضيه من مال المصالح فالظاهر أنه لا خصوصية حينئذ فتأمله والله أعلم (تنبيه) لا بد من تقييد الميت المعسر بكونه مسلما كما قيده في الشامل وهو ظاهر من الحديث في كونه يصلي عليه ص ﴿ واثبات عمله ﴾ ش يعني به المداومة على العمل يعني اذا عمل عملا أثبته أي داوم عليه ص ﴿ ومصابرة العدو الكثير ﴾ ش تصوره واضح وذكر ابن رشد في أول رسم من سماع ابن القاسم أن من خصائصه صلى الله عليه وسلم أنه فئة للمسلمين ولو كان مقيما بالمدينة فيجوز للجيش أن ينحاز اليه ولا يكون ذلك فرارا بخلاف غيره من الأئمة انما يكون فئة اذا برز مع الجيش فيكون فئة لمن خرج من السرايا انتهى والله أعلم
ص ﴿ وتغيير المنكر ﴾ ش لم يذكره ابن العربي في سورة الاحزاب ولا ابن شاس وقال القرطبي كان يجب عليه صلى الله عليه وسلم اذا رأى منكرا أنكره وأظهره لأن اقراره لغيره على ذلك يدل على جوازه وذكره صاحب البيان انتهى وقد استوفى الكلام على تغيير المنكر في حق سائر الناس في رسم الاقضية الثالث من سماع أشهب من كتاب السلطان وفي ارشاد أبي المعالي لا يكترث بقول الروافض ان الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر موقوفان على ظهور الامام انتهى فيكون وجه الخصوصية أنه كان عليه صلى الله عليه وسلم فرض عين ولا يشترط فيه ما يشترط في حق غيره من أمنه على نفسه وظنه تأثير ذلك والله أعلم ثم قيده الغزالي في الاحياء بما اذا لم يعلم أو يظن أن فاعله يزيد فيه عنادا وقال الشيخ جلال الدين الاسيوطي في أنموذج اللبيب في خصائص الحبيب المعد من الواجبات تغيير المنكر قال ووجه الخصوصية فيه من وجوه أنه في حقه من فرائض الاعيان وفي حق غيره من فرائض الكفايات ذكره الجرجاني في الشافي وأنه يجب عليه اظهار الانكار ولا يجب الاظهار على أمته ذكره صاحب الذخائر وأنه لا يسقط عنه للخوف فان الله وعده بالعصمة بخلاف غيره ذكره في الروضة ولا اذا كان المرتكب يزيده الانكار اغراء لئلا يتوهم

(وقضاء دين الميت المعسر واثبات عمله) نقل ابن شاس ان ما خص به صلى الله عليه وسلم من الواجبات قضاء دين من مات معسرا وانه اذا عمل عملا أثبته (ومصابرة العدو الكثير) * ابن العربي كلف رسول الله صلى الله عليه وسلم وحده من الجهاد ما كلف الناس أجمعون لقوله تعالى جاهد الكفار والمنافقين الآية وما حمل من تبليغ الرسالة وعلم الشريعة (وتغيير المنكر) قال أبو المعالي في ارشاده قد جرى رسم المتكلمين بذكر الامر بالمعروف والنهي عن المنكر في الاصول وهو مجال الفقهاء أجدر فالامر بالمعروف والنهي عن المنكر واجبان بالاجماع على الجملة ولا تكترث بقول الروافض انه موقوف على ظهور الامام فاذا ثبت ما قلناه فلا يختص الامر بالمعروف (٢) ذلك ثابت لأحد المسلمين

إباحته بخلاف سائر الأمة ذكره السمعاني في القواطع انتهى وهذا الاخير مخالف لما قاله الغزالي الآن يكون المراد بالتغيير اظهار ذلك لغير المرتكب للمنكر والله أعلم ص ﴿وحرمة الصدقتين عليه وعلى آله﴾ ش لا خلاف في حرمة الصدقة المفروضة عليه صلى الله عليه وسلم وعلى بني هاشم الذين هم آله على المشهور وعلى مواليهم كما صرح به القرطبي في سورة براءة وغيره وأما صدقة التطوع فأكثر أهل العلم على تحريمها عليه أيضا وقالت طائفة كان يتنزه عنها ولم تكن محرمة وأما آله صلى الله عليه وسلم ومواليهم فقد اختلف في حرمتها عليهم ومذهب مطرف وابن الماجشون وابن نافع التحريم وشهره ابن عبد السلام فلذلك جزم به المصنف هنا ومذهب ابن القاسم أنها لا تحرم عليهم قاله ابن عبد البر في التمهيد وهو الذي عليه جمهور أهل العلم وهو الصحيح عندنا انتهى من شرح الحديث الثالث لربيع من التمهيد وصرح القرطبي أيضا في سورة براءة بأنه الصحيح وتقدم في مصرف الزكاة عن ابن مرزوق أنهم اذا لم يعطوا ما يستحقونه من بيت المال وأضر بهم الفقر أنهم يعطون من الزكاة وان اعطاءهم أفضل من اعطاء غيرهم (تنبيه) قال الشيخ جلال الدين الاسيوطي قال البلقيني وخرجنا على حرمة الصدقة عليه والكفارة والنذورات أنه يحرم أن يوقف عليهم معينا لان الوقف صدقة تطوع ثم قال وعن أبي هريرة أن صدقات الاعيان كانت حراما عليه دون العامة كالمساجد ومياه الآبار انتهى ثم قال وتحرم الزكاة على آله قيل والصدقة أيضا وعليه المالكية وعلى موالى آله في الأصح وعلى زوجاته بالاجماع قاله ابن عبد البر وتحريم كون آله عمالا على الزكاة في الأصح (تنبيه) أبيحت له صلى الله عليه وسلم الهدية قال في الذخيرة في كتاب الاقضية من خصائصه صلى الله عليه وسلم قبول الهدية انتهى قال السهيلي في شرح غزوة حنين اذا أهديت له في بيته لا في الغزو ونصه أموال النبي صلى الله عليه وسلم على ثلاثة أوجه منها الصفي والهدية تهدى اليه في بيته لا في الغزو ومن بلاد الحرب ومن خمس الخمس انتهى (تنبيه) قال القرطبي و يحرم عليه أن يمد عينيه الى ما متع به الناس لقوله تعالى ولا تمدن عينيك الآية انتهى ص ﴿وأكله كثوم﴾ ش قال في الجواهر وغيره من الاطعمة الكريهة الرائحة انتهى كالبصل والكراث والفجل وهذا في النيء وأما في المطبوخ فقد صح أنه صلى الله عليه وسلم أكل طعاما طبخ ببصل ذكره الزركشي من الشافعية في الخادم والله أعلم ص ﴿أو متكئا﴾ ش لحديث البخاري أما أنا فلا آكل متكئا قال عياض الاتكاء هو التمكن من الأرض والتقعد في الجلوس كالتربع وشبهه من تمكن الجلسات التي يعتمد فيها على ما تحته فان الجالس على هذه الهيئة يستدعي الاستكثار منه ورسول الله صلى الله عليه وسلم انما كان جلوسه جلوس المستوفز وقال انما أنا عبد آكل كما يأكل العبد وأجلس كما يجلس العبد وليس معنى الاتكاء المذكور في الحديث الميل على شق عند المحققين انتهى قال ابن ناجي في شرح الرسالة واعترضه الفاكهاني وقال التحقيق أنه الميل على الشق لأنه الذي يسبق الى الذهن من لفظ الاتكاء ولأنه غير الجلوس ولذلك قال الراوي في الحديث وكان متكئا فجلس فيلزم على ما قال عياض أن يكون معنى الكلام وكان جالسا فجلس انتهى وهذا لا يلزم لأن القاضي لم يقل ان الاتكاء لا يطلق الا على الجلوس وانما قال المراد منه في هذا الحديث كذا و بما فسره عياض فسره الخطابي قبله وأقره عليه البيهقي في سننه وأنكره عليه ابن الجوزي وفسره بما قال الفاكهاني فتأمله والله أعلم ص ﴿وتبدل أزواجه﴾ ش هذا قريب من لفظ الآية وهو قوله ولا أن تبدل بهن من أزواج وفي معناها ثلاثة

(وحرمة الصدقتين عليه وعلى آله) تقدم عند قوله وعدم بنوة لهاشم ان مذهب ابن القاسم ان صدقة التطوع لا تحرم على آل النبي صلى الله عليه وسلم (وأكله كثوم أو متكئا وامساك كارهته وتبدل أزواجه

أقوال أصحها قول ابن عباس انه لا يحل لك ان تطلق امرأة من أزواجك وتنكح غيرها والثانى لا يحل لك ان تبدل المسلمة التى عندك بمشركة قاله مجاهد والثالث لا تعطى زوجتك فى زوجة أخرى كما كانت تفعله الجاهلية انتهى بالمعنى من أحكام ابن العربى (تنبيه) أول الآية لا يحل لك النساء من بعد واختلف فى معناها على أقوال أصحها قول ابن عباس أيضا أن معناه لا يحل لك النساء من بعد من عندك منهن قاله فى الاحكام أيضا قال الاقفهسى واختلف هل نسخ هذا التحريم أم لا وحمل كلام المصنف على هذا الاخير أعنى قوله لا يحل لك النساء والظاهر أن المراد الأول والله أعلم وحرم تبدل أزواجه والتزويج عليهن مكافأة لهن على حسن صنعهن لما خيرهن فاخترنه والله أعلم وذكر الشيخ جلال الدين أن من الواجبات عليه امساكهن بعد أن اخترنه فى أحد الوجهين قال وترك التزوج عليهن والتبدل بهن مكافأة لهن ثم نسخ ذلك لتكون المنة له صلى الله عليه وسلم ص ﴿ونكاح الكتابية﴾ ش وكذا وطؤها بملك اليمين على ما اختاره ابن العربى وقال الشارح ان التسرى بها حلال على الاصح ص ﴿والأمة﴾ ش يعنى وحرم عليه نكاح الأمة سواء كانت مسلمة أو كافرة والا فلا خصوصية ولا فائدة فى ذكرها لأنه اذا حرم نكاح الحرة الكتابية فأحرى الأمة وأما وطء الامة بملك اليمين فحلال له والله أعلم ص ﴿ومدخولته لغيره﴾ ش وأما من لم يدخل بها فلا تحرم على غيره قاله القرطبى فى سورة الاحزاب (فرع) قال فى الشامل وأصله فى الجواهر وفى بقاء نكاح من مات عنها قولان وعلى انقطاعه ففى وجوب العدة ونفيها قولان بناء على أنها متوفى عنها أولا لأنها لا تنتظر الاباحة وفى مطلقته خلاف انتهى يعنى هل ثبت لها حرمة نسائه اللاتى مات عنهن أولا ذكر القرطبى الخلاف فى ذلك ونقله فى الجواهر وقال القرطبى الصحيح جواز نكاحها وقال أيضا الصحيح أنه لا عدة على من مات عنهن وبقاء نكاحهن وقال ابن العربى وببقائه أقول والله أعلم (تنبيه) أنظر هل يدخل فى قولهم مدخولته الأمة التى وطئها قال ابن أبى شريف من الشافعية فى شرح الارشاد (٢) وفى المعين تبعا للتعليقة أن أمته الموطوءة اذا فارقها بالموت أو العتق أو البيع تحرم وهو ظاهر اطلاق الحاوى ومدخولته انتهى (قلت) وهو ظاهر واذا حرمت موطوءته فأحرى أم ولده وقد قال ابن القطان من أصحابنا فى كتاب الاقناع فى مسائل الاجماع اتفقوا على أن ابراهيم ابن رسول الله صلى الله عليه وسلم خلق حرا وأمه مارية أم ولد رسول الله صلى الله عليه وسلم محرمة على الرجال بعده غير مملوكة وأنه صلى الله عليه وسلم كان يطؤها بعد ولادتها وأنها لم تبع بعده ولا تصدق بها وانما كانت بعده عليه السلام حرة انتهى (تنبيه) وقع بين بعض طلبة العلم بحث فى أم ولده ابراهيم عليه السلام هل هى من أمهات المؤمنين أم لا والذى يظهر لى أنها ليست من أمهات المؤمنين لما فى صحيح البخارى من كتاب الجهاد وكتاب النكاح أنه صلى الله عليه وسلم لما بنى بصفية قال أصحابه هل هى احدى أمهات المؤمنين أو مما ملكت يمينه ثم قالوا ان حجبها فهى احدى أمهات المؤمنين وان لم يحجبها فمما ملكت يمينه فتأمله وانظر شراحه والله أعلم لكن ربما يقال هذا فى حال حياته لماله من الرق وبعد موته فهى حرة فقد يقال صارت من أمهات المؤمنين (فوائد * الأولى) قال الشيخ جلال الدين الأسيوطى فى حاشية البخارى فى كتاب الوضوء فى باب خروج النساء الى البراز ذكر القاضى عياض وغيره أن من خصائص النبى صلى الله عليه وسلم تحريم رؤية أشخاص أزواجه ولو فى الازر تكرمة له ولذا لم يكن يصلى على أمهات المؤمنين اذا ماتت الواحدة منهن الا محارمها لئلا يرى شخصها فى الكفن حتى اتخذت القبة على التابوت انتهى

ونكاح الكتابية أو الأمة) نقل ابن شاس حرم على النبى صلى الله عليه وسلم أكل الثوم وغيره من الأطعمة الكريهة الرائحة والأكل متكئا والتبدل بأزواجه وامساك من كرهت نكاحه ونكاح الكتابية والأمة وخائنة الأعين وهو أن يظهر خلاف ما يضمر أو يخدع عما يجب (ومدخولته لغيره) *ابن العربى حرم الله نساء النبى صلى الله عليه وسلم من بعده على غيره

(٢) المعين تأليف للامام المازرى

والظاهر أن هذا ليس متفقا عليه فقد حكى القرطبي فى كون نسائه عليه السلام كالأمهات فى الحرمة واباحة النظر أو فى الحرمة فقط قولين ولكن الظاهر منهما الثانى والله أعلم (الثانية) قال فى الطرر لابن عات فى أواخر الجزء الثالث فى ترجمة الطلاق ومايلزم من ألفاظه ومن الاستغناء قال فى المشارق وجبت نفقة أزواج النبى صلى الله عليه وسلم فى ماله بعد وفاته الى ان متن لقوله انا معشر الانبياء لانورث ماتركناه صدقة ولقوله ماتركت بعد نفقة نسائى ومؤنة عيالى فهو صدقة ولانهن كن محبوسات عليه بعد موته لقوله تعالى وما كان لكن أن تؤذوا رسول الله ولا ان تنكحوا أزواجه من بعده أبدا انتهى (الثالثة) قال القرطبى فى شرح مسلم فى فضائل السيدة فاطمة رضى الله عنها وقوله صلى الله عليه وسلم يريبنى مايريبها أى يؤذينى وتظهر فائدة ذلك بان من فعل منا مايجوز فعله لايمنع منه وان تأذى بذلك الفعل غيره وليس كذلك حال النامع النبى صلى الله عليه وسلم بل يحرم علينا كل فعل يؤذيه وان كان فى أصله مباحا لكنه اذا أدى الى أذى النبى صلى الله عليه وسلم ارتفعت الاباحة وحصل التحريم انتهى وتقدم عن الشامل والنووى أن من المحرم ماله على غيره خطبة خلية رغب فيها ص ﴿ ونزع لأمته حتى يقاتل ﴾ ش لأمته مهموز كذا قيده جماعة عن عياض فى المشارق وهى الدرع قال فى الصحاح وغيرها وفى قول المصنف حتى يقاتل مسامحة والاولى أن يقول حتى يلقى العدو أو يقول حتى يقاتل أو يحكم الله بينه و بين محاربه ولهذا قال ابن غازى أنه خطأ من مخرج المبيضة وانما الصواب ونزع لأمته حتى يقاتل أو يحكم الله بينه و بين محاربه قال وهو كذلك فى بعض النسخ المصححة ولا يصح غيره ولفظ ابن العربى وابن شاس وحرم عليه اذا لبس لأمته أن يخلعها أو يحكم الله بينه و بين محاربه أى حتى يحكم الله فأو بمعنى حتى وكذا هو فى الحديث بلفظ أو وبهذا يظهر لك أن حكم الله بينه و بين محاربه أعم من القتال فلو أسقط المصنف لفظة القتال كان أولى انتهى ويأتى لقوله بعد هذا والحكم بينه و بين محاربه معنى يحمل عليه والله أعلم قال الشيخ جلال الدين الاسيوطى وكذلك الأنبياء قال أبو سعيد وابن سراقة وكان لايرجع اذا خرج للحرب ولا ينهزم اذا لقى العدو ولو كثر عليه العدو انتهى ص ﴿ والمن ليستكثر ﴾ ش هو قريب من لفظ الآية وفى معناها ستة أقوال (الأول) لاتعط عطية لتطلب أكثر منها (الثانى) لاتعط الاغنياء فتصيب منهم أضعافها (الثالث) لاتعط عطية تنظر ثوابها (الرابع) لاتمنن بعملك على ربك (الخامس) لاتمنن على الناس بالنبوة تأخذ أجرا منهم عليها (السادس) لاتضعف عن الخير أن تستكثر منه والله أعلم ص ﴿ وخائنة الاعين ﴾ ش لحديث أبى داود ما كان لنبى أن تكون له خائنة الاعين وصححه الحاكم على شرط مسلم قال فى الجواهر وهو أن يظهر خلاف مايضمر أو ينخدع عما يجب انتهى وقال النووى هى الايماء الى المباح من قتل أو ضرب على خلاف مايظهر ويشعر به الحال انتهى وأبيح له صلى الله عليه وسلم اذا أراد سفرا أن يورى بغيره وسمى ماتقدم خائنة الاعين لشبهه بالخيانة باخفائه ولا يحرم على غيره الا فى محظور والله أعلم ص ﴿ والحكم بينه و بين محاربه ﴾ ش قال فى المقصد الجليل أى حرم على غيره ان يحكم بينه و بين محاربه لقوله تعالى يا أيها الذين آمنوا لاتقدموا بين يدى الله و رسوله واتقوا الله ان الله سميع عليم أى اتقوه فى التقدم السلمى فى اهمال حقه وتضييع حرمته انتهى و يكون المراد بالمحارب من يكون بينه و بين النبى صلى الله عليه وسلم خصومة قال مجاهد فى تفسير الآية لاتفتاتوا على رسول الله حتى يقضى الله على لسان رسوله ذكره البخارى انتهى من ابن العربى وقال البساطى لما عد

(ونزع لأمته حتى يقاتل) نقل ابن شاس حرم عليه صلى الله عليه وسلم اذا لبس لأمته أن يخلعها حتى يقاتل بها أو يحكم الله بينه و بين محاربه (والمن ليستكثر) ▪ ابن العربى حرم عليه صلى الله عليه وسلم أن يمن بشئ على احد لقوله تعالى ولاتمنن تستكثر أو تستكثر حين عمله وفى النكت ان معنى ولاتمنن تستكثر أن يهدى ليهدى له وأبيح هذا لغيره (وخائنة الاعين) تقدم هذا عند قوله وأكله كثوم (والحكم بينه و بين محاربه) هذا الفرع من خطأ المخرج من المبيضة لانه قسيم قوله ونزع لأمته حتى يقاتل

(ورفع الصوت عليه) قال ابن العربي رفع أبو بكر وعمر أصواتهما عند النبي صلى الله عليه وسلم فأنزل الله تعالى لا ترفعوا أصواتكم فوق صوت النبي وحرمته صلى الله عليه وسلم حيا كحرمته ميتا فاذا قرئ كلامه وجب على كل حاضر أن لا يرفع صوته عليه كما كان يلزمه ذلك في مجلسه عند تلفظه به (ونداؤه من وراء الحجرات) قال الله سبحانه ان الذين ينادونك من وراء الحجرات أكثرهم لا يعقلون (وباسمه) * ابن العربي كل أحد يدعى باسمه الا رسول الله صلى الله عليه وسلم فانه يدعى بخطته وهي الرسالة (واباحة الوصال) ■ ابن العربي أباح الله سبحانه للنبي صلى الله عليه وسلم الوصال في الصوم لقوله صلى الله عليه وسلم اني لست كهيئتكم (ودخول مكة بلا احرام) ابن العربي أباح الله سبحانه للنبي صلى الله عليه وسلم دخول الحرم من غير احرام خائفا كان أم آمنا وغيره فيه تفصيل انظره في جامع المسالك (و بقتال) ■ ابن العربي أباح الله للنبي صلى الله عليه وسلم القتل في الحرم مثل قتل عبد الله بن خطل انظر في الحج عند قوله وفي جواز القتال مطلقا تردد

المحرمات عليه صلى الله عليه وسلم وأن يحكم بين نفسه و بين محاربه وهذا ليس مرادا قاطعا قال الاقفهسي لعل معناه أنه صلى الله عليه وسلم يحكم بين محاربه و بين الغير لأنه لا يتهم انتهى وهذا وان كان صحيحا في نفسه لكنه بعيد من السياق لأن المصنف يعد المحرمات وهذا من المباحات له دون غيره فتأمله والله أعلم ص ﴿ و رفع الصوت عليه ونداؤه من وراء الحجرات و باسمه ﴾ ش قال الاقفهسي يعني أن من خصائصه صلى الله عليه وسلم أنه لا يجوز لاحد ان يرفع صوته عليه ولا ان يناديه من وراء الحجرات ولا أن يناديه باسمه فيقول يا محمد بل يقول يا نبي الله يا رسول الله وحرمته صلى الله عليه وسلم ميتا كحرمته حيا وكلامه المأثور بعد موته في الرفعة كالمسموع من لفظه فاذا قرئ كلامه وجب على كل حاضر أن لا يرفع صوته ولا يعرض عنه وقد نبه الله على ذلك بقوله واذا قرئ القرآن الآية وكلامه من الوحي وله من الحرمة مثل ما للقرآن الا في معان مستثناة انتهى ونحوه في القرطبي عن ابن العربي وقال في المدخل في فضل العالم لا فرق بين رفع الصوت في حياته عليه السلام و بين رفعه على حديثه بعد مماته كذا قال امام الحرمين عن مالك بن أنس انتهى وقال في فصل اللباس فيرفعون أصواتهم في مجلس الحديث وذلك مكروه انتهى و يريد والله أعلم بالمكروه الحرام كما يؤخذ من كلامه الأول الذي نقله عن مالك فتأمله قال القرطبي وقد كره بعض العلماء رفع الصوت عند قبره عليه الصلاة والسلام وكره بعض العلماء رفع الصوت في مجلس العلماء تشريفا لهم اذ هم ورثة الأنبياء (فرع) وصرح في المواهب اللدنية في المقصد الرابع بأنه يكره لقارئ حديثه صلى الله عليه وسلم أن يقوم لاحد وهو الذي يؤخذ من كلام صاحب المدخل في أول فصل القيام لكنه يدل على كراهة ذلك كراهة شديدة ونقل ابن الصلاح في النوع السابع والعشرين من علوم الحديث روينا أو بلغنا عن محمد بن أحمد بن عبد الله الفقيه أنه قال القارئ لحديث رسول الله صلى الله عليه وسلم اذا قام لاحد فانه يكتب عليه خطيئة انتهى وقوله ونداؤه باسمه قال الشيخ السمهودي في تاريخ المدينة المسمى بخلاصة الوفا في أثناء الفصل الثاني في توسل الزائرين به من الباب الثاني والذي ينهى عنه من ذلك في النداء أن لا يقرن به الصلاة والسلام ونصه وليقدم ما تضمنه خبر ابن أبي فديك عن بعض من أدركه قال بلغنا أن من وقف عند قبر النبي صلى الله عليه وسلم فقال ان الله وملائكته يصلون على النبي يا أيها الذين آمنوا صلوا عليه وسلموا تسليما صلى الله عليك يا محمد يقولها سبعين مرة ناداه ملك صلى الله عليك يا فلان لم تسقط لك اليوم حاجة قال بعضهم والأولى أن يقول صلى الله عليك يا رسول الله اذ من خصائصه أن لا يناديه باسمه والذي يظهر أن ذلك في النداء الذي لا تقترن به الصلاة والسلام انتهى والحجرات جمع حجرة وهي الموضع المحجور من الأرض بحائط أو غيره وسبب النهي أنه صلى الله عليه وسلم كان لا يحتجب عن الناس الا في أوقات يشتغل فيها بمهمات نفسه فكان ازعاجه في تلك الحالة من سوء الادب انتهى بالمعنى من القرطبي ص ﴿ واباحة الوصال ﴾ ش قال الابي قال النووي الوصال صوم يومين فأكثر دون فصل بينهما بفطر وقال القاضي عياض كرهه مالك والجمهور لعموم النهي وأجازه جماعة قالوا والنهي رحمة وتخفيف فمن قدر فلا حرج وأجازه ابن وهب وأحمد واسحق الى السحر قال الخطابي هو من خصائصه وحرام على أمته انتهى ثم قال الابي وقال النووي الاصح عندنا أن النهي عنه على التحريم وقيل على الكراهة الابي كرهه مالك ولو الى السحر واختار اللخمي جوازه الى السحر لحديث من واصل

فليواصل الى السحر وقول أشهب من واصل أساء ظاهره التحريم انتهى وقال ابن عرفة وكره مالك الوصال ولو الى السحر اللخمي هو اليه مباح ولحديث من أراد أن يواصل فليواصل الى السحر اه (قلت) أنظر عزو ابن عرفة جواز ذالى السحر للخمي مع أن القاضي عياضا عزاه لابن وهب ونقله عنه الابي وذكر أن اللخمي اختاره ولفظ الا كمال اختلف العلماء في أحاديث الوصال فقيل النهي عنه رحمة وتخفيف فمن قدر فلا حرج وقد واصل جماعة من السلف الايام وأجازه ابن وهب واسحق وابن حنبل من سحر الى سحر وحكى ابن عبد البر عن مالك والثوري وأبي حنيفة والشافعي وجماعة من أهل الفقه والاثر كراهة الوصال للجميع لنهي النبي صلى الله عليه وسلم عنه ولم يجيزوه لاحد قال الخطابي الوصال من خصائص ما أبيح للنبي صلى الله عليه وسلم وهو محظور على أمته انتهى والله أعلم ص ﴿ وصفي المغنم والخمس ﴾ ش الخمس معطوف على صفي قال ابن غازي قال الهروي ان أعطيتم الخمس وسهم النبي صلى الله عليه وسلم والصفي فأنتم آمنون الشعبي الصفي علق يتخيره صلى الله عليه وسلم من المغنم ومنه صفية ابن العربي من خواصه عليه الصلاة والسلام صفي المغنم والاستبداد بخمس الخمس أو الخمس ومثله لابن شاس وكأنه اشارة الى قولين فاقتصر المصنف على الثاني ولو اقتصر على الأول لكان أولى لأنه أشهر عند أهل السير وفي سماع أصبغ انما والى الجيش كرجل منهم له مثل الذي لهم وعليه مثل الذي عليهم ابن رشد لا حق للامام من رأس الغنيمة عند مالك وجل أهل العلم والصفي مخصوص به عليه السلام باجماع العلماء الا أبا ثور فرآه لكل امام وكذا لا حق للامام في الخمس الا الاجتهاد في قسمه لقوله عليه السلام مالي مما أفاء الله عليكم ولا مثل هذا الا الخمس والخمس مردود عليكم ومن أهل العلم من ذهب الى أن الخمس مقسوم على الاصناف المذكورة بالسواء وان سهمه عليه السلام للخليفة بعده انتهى قال السهيلي في شرح غزوة حنين كان في الجاهلية المرباع أي ربع الغنيمة والصفي أي ما يصطفي للرئيس فنسخ المرباع بالخمس وبقي الصفي ثم قال وكان أمر الصفي أنه عليه السلام اذا غزا في الجيش اختار من الغنيمة قبل القسم سهما وضرب له بسهم مع المسلمين فان قعد ولم يخرج مع الجيش ضرب له بسهم ولم يكن صفي وذكر أبو داود أمر الصفي بعد الرسول عليه السلام للامام المسلمين في قول أبي ثور وخالفه جمهور الفقهاء وقالوا كان خاصا بالرسول انتهى ص ﴿ ويزوج من نفسه ومن شاء ﴾ ش قال الاقفهسي يعني أنه صلى الله عليه وسلم كان يزوج المرأة من نفسه ومن شاء بغير اذنها ولا اذن وليها ومن نفسه يتولى الطرفين انتهى وقال الشارح بهرام أي ومما يباح له عليه السلام ان يتزوج من نفسه من شاء نكاحها انتهى وقوله ويزوج من نفسه هو تكرار مع قوله بعد بلا مهر وولي وشهود فتأمله والله أعلم ص ﴿ بلا مهر ﴾ ش تصوره واضح وخص أيضا عند مالك بجواز جعل عتق الامة صداقها خلافا للشافعي والله أعلم ص ﴿ ويحمى له ﴾ ش قال ابن غازي هذا من زياداته على ابن العربي وابن شاس وقد ثبت أنه عليه السلام حمى النقيع بالنون وقال لا حمى الا لله ورسوله فلعل القائل بالاختصاص حمله على ظاهره وهو خلاف ما فسره به الباجي اذ قال يريد أنه ليس لاحد أن ينفرد عن المسلمين بمنفعة تخصه وانما الحمى لحق الله ولرسوله أو من يقوم مقامه من خليفته وذلك انما هو في سبيل الله وانظر في دين بيته ذكره في جامع الموطأ عند قول عمر رضي الله عنه والذي نفسي بيده لولا المال الذي أحمل في سبيل الله ما حميت عليهم في بلادهم شبرا ص ﴿ ولا يورث ﴾ ش قال ابن غازي قال ابن العربي وانما

(وصفي المغنم) نقل ابن عطية في تفسيره خص النبي صلى الله عليه وسلم من الغنيمة بخمس الخمس وكان له صفي يأخذه قبل الغنيمة دابة أو سيف (والخمس) *ابن شاس كان له صلى الله عليه وسلم الاستبداد بخمس الخمس أو الخمس (ويزوج من نفسه) * ابن العربي مما خص به صلى الله عليه وسلم نكاح الموهوبة والنكاح بتزويج الله إياه لقوله زوجناكها والنكاح بلا ولي وبلا شهود وقياسا على الموهوبة (ومن شاء وبلفظ الهبة) تقدم نص ابن العربي في الموهوبة (وزائد على أربع وبلا مهر وولي) نقل ابن شاس نكاحه صلى الله عليه وسلم ينعقد بغير مهر وبغير ولي وبغير صداق وفي حالة الاحرام وله صلى الله عليه وسلم الزيادة على أربع نسوة ولم يجب عليه القسم في زوجته (وشهود) تقدم نص ابن العربي بهذا (وباحرام وبلا قسم) تقدم نقل ابن يونس (ويحكم لنفسه وولده) *ابن العربي أبيح له صلى الله عليه وسلم أن يحكم لنفسه وولده وولد ولده (ويحمى له ولا يورث) عبارة ابن شاس خص النبي صلى الله عليه وسلم

ذكرناه فى قسم التحليل لان الرجل اذا قارب الموت بالمرض لم يبق له الا الثلث وبقى ملكه صلى الله عليه وسلم بعد موته على ما تقرر فى آية المواريث انتهى (قلت) ويباح له أن يوصى بجميع ماله وينفذ وان بهبة جميعه قال الاقفهسى اختلف هل ما تركه باق على ملكه ينفق على أهله منه كحياته أو سبيله سبيل الصدقات فالصواب أنه صدقة لقوله عليه الصلاة والسلام ما تركناه صدقة انتهى وتقدم عند قول المصنف ومدخولته لغيره عن المشاور ما يخالف ما صوبه فتأمله والله أعلم (فائدة) قال فى أول كتاب الفرائض من الذخيرة الانبياء لا يورثون خلافا للرافضة ورأيت كلام العلماء يدل بظاهره على أنهم لا يرثون أيضا والحكمة فى كونهم لا يورثون خشية أن يتمنى وارثهم موتهم فيكفر فان من تمنى موت النبى صلى الله عليه وسلم كفر وفى كونهم لا يرثون على قول من قال به خشية أن يتوهم الموروث أنهم يحبون موته فيبغضهم لذلك والله أعلم (تنبيهان * الأول) قال ابن غازى ليس كل ما ذكرهنا مشهورا بل فيه أشياء ما قال بها الا من شذ كوجوب الضحى واستبداده بجميع الخمس انتهى (قلت) فيه نظر لأنه قد قال به جماعة فليتأمل والله أعلم (الثانى) قال ابن غازى أيضا ليس ما قيل باختصاصه به عليه الصلاة والسلام محصورا فيما ذكر ففى مسلم عن سفيان أن نومه صلى الله عليه وسلم لا يوجب وضوأ وفى رسم قطع الشجرة من الجامع وفى القبس أيضا أنه عليه الصلاة والسلام يحكم وهو غضبان بخلاف غيره ودليله ما رويناه فى صحيح البخارى أنه حكم عليه السلام للزبير على الانصارى الذى أحفظه أى أغضبه اذ قال أن كان ابن عمتك الى غير ذلك مما لا يحصى كثرة انتهى ومن خصائصه عليه الصلاة والسلام جواز خلوته بالاجنبية كما نقل الدمامينى فى حاشيته على البخارى فى أول كتاب الجهاد فى دخوله صلى الله عليه وسلم على أم حرام بنت ملحان وقال الشيخ جلال الدين فى المباحات واختص صلى الله عليه وسلم باباحة النظر للاجنبيات والخلوة بهن وارادفهن واباحة المكث فى المسجد جنبا والعبور فيه عند المالكية وأنه لا ينتقض وضوءه بالنوم ولا باللمس فى أحد الوجهين وهو الاصح وبجواز صلاة الوتر على الراحلة مع وجوبه عليه ذكره فى شرح المهذب وقاعدا ذكره فى الخادم وبجواز الصلاة على الغائب عند أبى حنيفة وعلى القبر عند المالكية انتهى (قلت) وكذا الغائب عند المالكية وذكر ابن العربى فى الاحوذى أنه قال اختص باباحة الكلام لأمته فى الصوم وكان محرما على من قبلنا عكس الصلاة وقال الاسيوطى فيما اختص به صلى الله عليه وسلم من الواجبات عليه ركعتا الفجر قال الحديث فى المستدرك وغيره وغسل الجمعة وردفى حديث رواه وأربع عند الزوال وردعن سعيد بن المسيب وبالوضوء لكل صلاة وبالوضوء اذا أحدث فيل ولا يكلم أحدا ولا يرد سلاما حين يتوضأ ثم نسخ قيل وبالاستعاذة عند القراءة وان يقول اذا رأى ما يعجبه لبيك ان العيش عيش الآخرة فى وجه حكاه فى الروضة واتمام كل تطوع شرع فيه وأن يدفع بالتى هى أحسن وكلف من العمل ما كلف الناس بأجمعهم وكان مطالبا برؤية مشاهدة الحق مع معاشرة الناس بالنفس انتهى وحرم عليه صلى الله عليه وسلم الخط وقول الشعر وتعلمه قال القرطبى وذكر النقاش أنه صلى الله عليه وسلم ما مات حتى كتب والأول هو المشهور انتهى وقد تكلم على ذلك الدمامينى فى كتاب الصلح من حاشية البخارى والله أعلم وقال فى الشفاء فى فصل عصمة الانبياء قبل النبوة والصحيح أنه لم يكن لنبى دعوة عامة الا لنبينا محمد صلى الله عليه وسلم انتهى

انه لا يورث انتهى وقد ذكر المؤلف زيادة على الثمانية والعشرين خصلة التى ذكرها ابن العربى وترك منها خصالا منها انه حرم عليه أن يكتب شيأ ووجب عليه أن يدفع الأشر بالأحسن واذا رأى شيأ يعجبه أن يقول لبيك ان العيش عيش الآخره فكان يقولها فى حال الشدة والرخاء وهكذا يقول كل من عرف الآخرة وحقر الدنيا وذمها وكلف صلى الله عليه وسلم مشاهدة الحق مع معاشرة الخلق فكان يخرج أوقاتا الى جبل حراء وأوجب الله عليه صلى الله عليه وسلم أن يستغفر الله كل يوم سبعين مرة

ص ﴿ فصل * ندب لمحتاج ذى أهبة نكاح بكر ﴾ ش النكاح حقيقة التداخل ويطلق في الشرع على العقد والوطء وأكثر استعماله في العقد والصحيح أنه لا يطلق على الصداق وقيل ورد بمعنى الصداق في قوله وليستعفف الذين لا يجدون نكاحا ابن راشد ولا خلاف أنه حقيقة في الوطء عند أهل اللغة وأما اطلاقه على العقد فقيل حقيقة والصحيح أنه مجاز وعليه فقيل مجاز مساو وقيل راجح وهو الصحيح انتهى بالمعنى من التوضيح ويقال كل نكاح في كتاب الله فالمراد به العقد الا قوله حتى تنكح زوجا غيره قال في الذخيرة وكأنه يريد المتفق عليه والا فقيل في قوله تعالى الزاني لا ينكح الا زانية المراد الوطء وكما قاله في التوضيح وقال ابن عرفة النكاح عقد على مجرد متعة التلذذ بآدمية غير موجب قيمتها ببينة قبله غير عالم عاقده حرمتها ان حرمها الكتاب على المشهور أو الاجماع على الآخر فيخرج عقد تحليل الأمة وان وقع ببينة ويدخل نكاح الخصى والطاربين لأنه ببينة صدقا فيها ولا يبطل عكسه نكاح من ادعاه بعد ثبوت وطئه بشاهد واحد أو فشو بنائه باسم النكاح لقول ابن رشد عدم حده للشبهة لا لثبوت نكاحه انتهى والمحتاج الى النكاح هو الذى تتوق نفسه اليه وان عدم آلته كالخصى والاهبة العدة والمؤنة والمراد بها هنا مؤن النكاح من مهر وغيره وهو المراد بقوله صلى الله عليه وسلم فيما رواه الشيخان يا معشر الشباب من استطاع منكم الباءة فليتزوج فانه أغض للبصر وأحصن للفرج ومن لم يستطع فعليه بالصوم فانه له وجاء فقوله من استطاع منكم الباءة يريد المال الموصل للوطء وليس المراد الوطء والا لفسد قوله ومن لم يستطع فعليه بالصوم والباءة بالباء الموحدة والمد والهمزة وآخره تاء تأنيث هو النكاح والمراد به مؤن النكاح فهى على حذف مضاف قال القاضى عياض في المشارق قوله عليكم بالباءة ممدود مهموز آخره تاء ويقال له بالمد وبغير مد ويقال له أيضا الباه بالقصر والمد والباهة بتاء بعد الهاء هو النكاح ويسمى به الجماع وأصله أن من تزوج تبوأ لنفسه وزوجه بيتا فعلى هذا أصله من الواو لا من المهموز الاصلى انتهى وقوله وجاء بكسر الواو والمد قال في المشارق وهو نوع من الخصاء قيل هو رض الانثيين وقيل هو غمز عروقهما والخصاء هو شق الخصيتين واستئصالهما والجب قطع ذلك بشفرة محماة من أصله شبه ما يقطع الصوم من النكاح ويكسر من غلمته بذلك اذا صنع بالفحل انقطع ذلك عنه انتهى واعلم أن الصوم يقطع النكاح لاضعافه القوة وتخفيفه الرطوبة التى يتولد منها المنى وقد يزيد في النكاح في حق المرطوبين فيقربون به من الاعتدال فيقوى عندهم بالصوم لكنه قليل في الناس قاله في الذخيرة ولم يذكر المصنف الا القسم المندوب وقيده بأن يكون محتاجا للنكاح ذا أهبة ولا بد أن يقيد أيضا بأن لا يخشى العنت قال اللخمى وان كان له أرب في النساء الا أنه يقدر على التعفف أو كان لا أرب له ويصح منه النسل كان مندوبا انتهى قال في الشامل تعين بخوف عنت وعدم امكان تسر نكاح لم يكفه صوم وخير فيه وفي تسر قدر عليه فان كفه الصوم خير فيه وفي أحد الثلاثة والنكاح أولى انتهى قال اللخمى وقد يبدأ بالصوم على النكاح اذا كان لا يقدر على التسرى ولا يجد طولا لنكاح الحرة لأن في تزويجه الامة ارقاق ولده انتهى فان كان لا يقدر على نكاح الامة أيضا فيتعين عليه الصوم لأنه سيأتى أنه يمنع اذا لم يقدر على نفقة المرأة ثم قال في الشامل وأبيح لمن لا يولد له ولا يرغب في النساء انتهى قال اللخمى اذا كان لا أرب له في النساء ولا يرجو نسلا لانه حصور أو خصى ومجبوب أو شيخ فان أو عقيم قد علم ذلك من نفسه كان مباحا انتهى ويقيد هذا بما اذا لم يقطعه عن عبادته كما سيأتى وان تعلم المرأة منه كونه حصورا أو خصيا

﴿ فصل ﴾

(ندب لمحتاج ذى أهبة نكاح) المحكم أخذ لذلك الامر أهبته أى عدته ▪ ابن رشد القول بندب النكاح مطلقا لا يصح ▪ المازرى الامن وقوعه في محرم ان اشتهى النكاح ولم يقطعه عن فعل الخير ندب له وان لم يشته وقطعه عنه كره له ▪ ابن رشد ان خاف العنت وجب عليه وان لم يخف العنت وهو يضر بالمرأة لعجزه عن الوطء أو عن النفقة أو الامن حرام فان النكاح يحرم عليه * اللخمى من لا أرب له ولا يرجى نسله فهو له مباح كالعقيم والشيخ والخصى والمجبوب والمرأة مثل الرجل لا في النساء لامتناعه عليها * ابن عرفة ويوجبه عليها عجزها عن قوتها أو سترها الا به (بكر) لو قال وبكر لكان أبين وعبارة ابن يونس النكاح مندوب اليه ثم قال وحض النبى صلى الله عليه وسلم على نكاح الأبكار وقال فانهن أطيب أفواها وأنتق أرحاما وأطيب أخلاقا قال ابن حبيب أنتق أرحاما أقبل للولد

أو مجبو بالانه سيأتى أنه يحرم عليه اذا كان يضر بالمرأة لعدم الوطء وأما العقم فالظاهر أنه لا يجب اخبارها به لانه ليس بعيب يوجب الخيار ولانه لا يقطع به فلعله يولد له من هذه وان لم يولد له من غيرها والله أعلم ثم قال فى الشامل وكره لمن لا يشتهيه ويقطعه عن عبادته انتهى من ابن عرفة عن المازرى فان لم يقطعه فقد يقال يندب اليه وقد يقال يباح انتهى والظاهر أنه يفصل فيه على ما تقدم فان كان يرجى النسل كان مندوبا وان لم يرجه كان مباحا على ما تقدم ثم قال فى الشامل بعد ذكره هذه الاقسام وكذلك المرأة الا فى التسرى انتهى وقال ابن عرفة (قلت) ويوجب النكاح على المرأة عجزها عن قوتها أو سترتها الا بالنكاح انتهى ثم قال فى الشامل ومنع لمضر بالمرأة لعدم نفقة أو وطء أو كسب محرم ولم يخش عنتا انتهى ومفهومه انه لو خشى العنت انه يتزوج ولو كان عادما للنفقة ونحوها والظاهر انه يجب عليه أن يبين لها ذلك والله أعلم (تنبيه) قول المصنف بكر ليس قيدا فى كون النكاح مستحبا بل هو مستحب آخر فلو قال ندب نكاح وبكر لكان أوضح ولهذا قال ابن غازى فى بعض النسخ نكاح وبكر تصريحا بأنهما مندوبان وهو المقصود على كل حال قال فى العارضة ولو لم يكن فى البكر الا انه كما فعلته ترى انه المقصود المحبوب فاذا كانت ثيبا قرنت فعلك مع ما تقدم معها من فعل غيرك وفاضلت بينكما فر بضتك لو عادتك الى غير ذلك مما يطول انتهى ويستحب نكاح الولود للحديث قال فى النوادر ورغب صلى الله عليه وسلم فى نكاح الولود وقالت عائشة بنت خمسين لا تلد وقال عمر بنت عشر سنين تسر الناظرين وبنت عشرين لذة للمعانقين وبنت ثلاثين ذات شحم ولين وبنت أربعين ذات بنات وبنين وبنت خمسين عجوز فى الغابرين انتهى وقال فى رسم الجامع من سماع أصبغ من كتاب الجامع ابن القاسم رفعه الى النبى صلى الله عليه وسلم لا تنكح المرأة لجمالها ولا لمالها فلعل جمالها لا يأتى بخير ولعل مالها لا يأتى بخير وعليكم بذوات الدين فتبعوهن حيثما كن انتهى (فائدة) قال البرزلى وفى طرر ابن عات حديث من يمن المرأة تبكيرها بالبنت ذكره خالد بن سعيد فى نوادره وهو قول لمحمد بن لبابة وكان من أهل الحديث والمعرفة بطرقه وبالرجال أوحد فى ذلك الفن لا نظير له (قلت) تقدم لنا ان فيها معنى الفرج بعد الشدة كما فى تأويل الرؤيا وفيه دليل على غبطة المرأة بزوجها ومحبته له والله أعلم انتهى ص ﴿ونظر وجهها وكفيها فقط بعلم﴾ ش ويكره له أن ينظر اليها بغير علمها عند ابن القاسم قاله فى رسم طلق من سماعه من كتاب النكاح وقال فى التوضيح فان لم تعلم كره فى رواية ابن القاسم أن يستغفلها وروى محمد بن يحيى لا بأس أن ينظر اليها وعليها ثيابها قال فى البيان يحتمل أن يكون متغفلا لها أو بعد اعلامها انتهى والنظر المكروه هل هى على بابها أو على التحريم وقع فى عبارة بعضهم ما يقتضى المنع وفى عبارة بعضهم ما يقتضى ان الكراهة على بابها قال الشيخ زروق فى شرح الرسالة مشهور المذهب لا يجوز النظر اليها الا بعد اعلامها به لا غفلة انتهى فظاهره المنع وقال القباب فى مختصر أحكام النظر لابن القطان مذهب مالك الجواز اذا كان باذنها ثم قال مسئلة لا يحتاج فى نظره اليها بعد عزمه الى نكاحها وخطبته لها الى استئذانها وأباح مالك ذلك وكره مالك أن يغفلها من كوة ونحوها وذكر بعضهم أنه يشترط عند مالك اذنها ولعله لسد الذريعة مخافة أن يتسبب أهل الفساد بالنظر فاذا اطلع عليهم يقولون كنا خطابا وأباح الشافعى وابن وهب النظر من غير شرط انتهى فظاهره ان الكراهة على بابها المقابلة لكراهة مالك وكره بعضهم من الاشتراط وأكثر عباراتهم الكراهة أو يقولون لا يغتفلها أو نحو ذلك مما لا دلالة فيه على المنع وكلام

(ونظر وجهها وكفيها فقط بعلم) سمع ابن القاسم لمريد تزويج امرأة نظر اليها باذنها ▪ ابن رشد الى وجهها * المازرى ويديها وكره مالك أن يغتفلها واختار ابن القطان كون النظر اليها مندوبا للأحاديث بالامر به واختار قول ابن وهب أن يغتفلها ومال الى جواز النظر الى جميع البدن سوى السوءتين

ابن رشد فى رسم طلق بن حبيب من سماع ابن القاسم من كتاب النكاح يدل على ان الكراهة على بابها وكذلك كلام صاحب الاكمال وغيرهما وما وقع فى عبارة بعضهم مما يقتضى المنع فليس بظاهر والظاهر أن الكراهة على بابها والله أعلم وقال ابن رشد أجاز ذلك ابن وهب ولم ير به بأسا للآثار المروية فيه وقيل لأصبغ بلغنا ان ابن وهب روى عن مالك اجازته فقال لم يكن ابن وهب يرويه وانما كان يقوله برأيه (فرع) قال ابن القطان فى أحكام النظر فان علم الخاطب انها لا تجيبه هى أو وليها لم يجز له النظر وان كان قد خطب انتهى (فرع) قال ابن القطان وللرجل أن يبعث امرأة تنظر له وروى أنه صلى الله عليه وسلم بعث أم سليم تنظر الى امرأة وقال لها شمى عوارضها وانظرى الى عرقوبها انتهى فلو بعث خاطبا فقال البرزلى تنازع هل يفوض اليه فى النظر اليها على حسب ما كان له وينزل منزلته أم لا يصح ذلك الا للمالك فيه وقد نزلت وتكلمنا فيها هل يتنزل الوكيل منزلة الموكل على ما تقرر فى الاصول أم لا لان هذا مما لا يصح فيه النيابة والظاهر الجواز ما لم يخف عليه مفسدة من النظر اليها وهذا اذا لم يخطب الامر بعثه وان خطب لنفسه بعد فجائز كما فعل عمر انتهى (فرع) قال ابن القطان ولها أن تتزين للناظرين بل لو قيل بأنه مندوب ما كان بعيدا ولو قيل انه يجوز لها التعرض لمن يخطبها اذا سلمت نيتها فى قصد النكاح لم يبعد انتهى (فرع) هل يستحب للمرأة نظر الرجل لم أر فيه نصا لأهل المذهب والظاهر استحبابه وفاقا للشافعية قالوا يستحب لها أيضا أن تنظر الى وجهه وكفيه وقد قال ابن القطان اذا خطب الرجل امرأة هل يجوز له أن يقصدها متعرضا لها بمحاسنه التى لا يجوز ابداؤها اليها اذا لم يكن مخطوبة ويتصنع بلبسه وسواكه ومكحلته وخضابه ومشيه وركبته أم لا يجوز له الا ما كان جائزا لكل امرأة هو موضع نظر والظاهر جوازه ولم يتحقق فى المنع اجماع أما اذا لم يكن خطب ولكنه يتعرض لنفسه ذلك التعرض للنساء فلا يجوز لانه تعرض للفتن وتعريض لها ولولا الظاهر ما أمكن أن يقال ذلك فى المرأة التى لم تخطب على انا لم نجزم فيه بالجواز انتهى من مختصر أحكام النظر للقباب (فرع) قال فى التوضيح يجوز النظر للشابة الأجنبية الحرة فى ثلاثة مواضع للشاهد والطبيب ونحوه وللخاطب وروى عن مالك عدم جوازه للخاطب ولا يجوز لتعلم علم ولا غيره انتهى زاد الاقفهسى فى المواضع التى يجوز النظر فيها البيع والشراء انتهى ومقتضى كلام القباب فى مختصر أحكام النظر لابن القطان انه لا يجوز النظر اليهن للبيع والشراء فانه قال مسئلة ليس من الضرورات احتياجها الى أن تبيع وتبتاع أو تتصنع وقد روى عن مالك أرى ان يتقدم الى الصناع فى قعود النساء اليهم ولا تترك الشابة تجلس الى الصناع وأما المتجالة والخادم الدون ومن لا يتهم على القعود عنده ومن لا يتهم فلا بأس بذلك وهو كله صواب فان أكثر هذه ليست بضرورة تبيح التكشف فقد تصنع وتستصنع وتبيع وتشترى وهى مستترة ولا يمنعن من الخروج والمشى فى حوائجهن ولو كن معتدات والى المسجد وانما يمنعن من التبرج والتكشف والتطيب للخروج والتزين بل يخرجن وهن منتقبات ولا يخفقن فى المشى فى الطرقات بل يلصقن بالجدرات انتهى من مختصر أحكام النظر (تنبيه) من أبيح له النظر فلا يجوز له قصد اللذة وكذلك النظر الى الامرد لا يجوز فيه قصد اللذة والله أعلم ص ﴿ وحل لهما حتى نظر الفرج ﴾ ش قال البساطى فى كلامه المشهور أنه يجوز نظر الدبر وفيه نظر انتهى وقال الاقفهسى المراد بالفرج القبل لا الدبر لانه لا يجوز التمتع به فلا يجوز النظر اليه والفرج حيث أطلقته العرب فلا يريدون به الا القبل انتهى ونقل البرزلى بعد ذكره تحريم الوطء فى الدبر وأما

(وحل لهما حتى نظر الفرج كالملك

وتمتع)* ابن عرفة صحيح النكاح والملك المستقبل يبيح الاستمتاع بالحليلة فى غير الدبر وروى الشيخ لابأس بنظر فرجها زاد أصبغ ولحسه بلسانه تحقيقا لاباحة النظر لاعتقاد العوام حرمته وحكى ابن القاسم عن القاسم بن محمد أنه سئل عن الكلام عند الجماع فقال اذا خلوتم فافعلوا ماشئتم * المتيطى قوله تعالى ولهن مثل الذى عليهن بالمعروف قال الحسن على الرجل اذا فرغ أن ينتظرها حتى تفرغ ثم قال وللرجال عليهن درجة وقال ابن عباس انى لاحب أن أتزين للمرأة كما أحب أن تتزين لى (بغير دبر) * ابن شاس الوطء فى الدبر بمنزلته فى الفرج فى افساد العبادة وايجاب الغسل والكفارة ولا يحل ولا يحصن وحرمه ابن وهب وروى ابن القاسم هو حلال * ابن رشد وعلى هذا قولها يسقط به الايلاء وفى المدارك ان رجلا من أهل العراق لقى أشهب فقال له العراقى أنتم تحلون اتيان النساء فى أدبارهن فقال له أشهب أنتم تحرمونه ولكن تعال أحلف بالله مافعلته واحلف لى أنت بمثله فلم يفعل العراقى

التمتع بظاهر ذلك المحل فقد فاوضت فيه بعض أصحابنا لاشيوخنا لعدم المجاسرة عليه فى مثل هذا فأجاب باباحته ولم يبد له وجها ووجهه عندى انه كسائر جسد المرأة وجميعه مباح اذا لم يرد ما يخص بعضه عن بعض بخلاف باطنه والامر عندى فيه اشتباه فان تركه فهو خير والا فلا حرج لعسر الاحتراز منه والله أعلم انتهى فتأمله مع كلام البساطى والاقفهسى وماقاله أظهر من كلام البساطى والاقفهسى وقال ابن فرحون فى شرح ابن الحاجب النكاح والملك المبيح للوطء يحل كل استمتاع من الزوجة والامة فى كل موضع منها الا الدبر يعنى الوطء فى الدبر انتهى وهو مما يساعده ماذكره البرزلى (قلت) وهذا كله والله أعلم انما هو فى الدبر نفسه وأما الأليتان فلا كلام فى جواز النظر اليهما والاستمتاع بهما ويدل لذلك اباحة وطء المرأة مقبلة ومدبرة اذا كان الوطء فى القبل وهذا ظاهر والله أعلم (فرع) قال القباب فى باب نظر النساء الى الرجال مسئلة نظر المرأة الى الزوج أو الى السيد كنظرهما اليها فى جميع ماتقدم سواء ولافرق الا فى نظرها الى فرجه فانه لم يرد فيه من النهى ماورد فى نظره هو الى فرجها انتهى (فائدة) قال أصبغ من كره النظر الى الفرج انما كره بالطب لابالعلم ولابأس به وليس بمكروه قال القباب فى باب نظر الرجال الى النساء مسئلة اذا كانت المرأة تحل للرجل وطؤها فلا كلام الا فى نظره الى فرجها فانه موضع خلاف اجازته المالكية وقيل لأصبغ ان قوما يذكرون كراهته فقال من كرهه انما كرهه بالطب لابالعلم ولا بأس به وليس بمكروه وقد روى عن مالك انه قال لابأس أن ينظر الى الفرج فى حال الجماع وزاد فى رواية ويلحسه بلسانه وهو مبالغة فى الاباحة وليس كذلك على ظاهره قال القاضى أبو الوليد بن رشد أكثر العوام يعتقدون انه لايجوز أن ينظر الرجل الى فرج امرأته فى حال من الأحوال ولقد سألنى عن ذلك بعضهم واستغرب أن يكون ذلك جائزا ومثل ذلك مذهب الحنفية وللشافعية قولان الاباحة والمنع والنظر عندهم الى داخل أشد قاله الغزالى وأعرف لابى اسحق منهم انه قال يكره النظر اليه لانه يضعف ودناءة ولايحرم وجاء فى حديث النهى عنه وانه يورث العمى فان صح الخبر لزم الانتهاء ولكن الحديث منكر انتهى والمسئلة فى رسم النكاح من سماع أصبغ من كتاب النكاح بأبسط من هذا ونصها قال أصبغ وسمعت ابن القاسم وسئل أيكلم الرجل امرأته وهو يطؤها قال نعم ويقدم الاباحة بذلك اجازة منه قال أصبغ قال ابن القاسم حدثنا الدراوردى عمن حدثه عن القاسم بن محمد بن أبى بكر الصديق رضى الله عنه أنه سئل عن النخر عند ذلك فقال اذا خلوتم فاصنعوا ماشئتم فسئل أصبغ أينظر الرجل الى فرج امرأته عند الوطء قال نعم لابأس بذلك فقيل له ان قوما يذكرون كراهته فقال من كرهه انما كرهه بالطب ليس بالعلم لابأس به وليس بمكروه قال ابن رشد فى أصل السماع عند السؤال عن نظر الرجل الى فرج امرأته عند الوطء قال نعم ويلحسه فطرح العتبى لفظة ويلحسه لانه استقبحه وفى كتاب ابن المواز ويلحسه بلسانه وهو أقبح الا أن العلماء يستجيزون مثل هذا ارادة البيان ولئلا يحرم ماليس بحرام فان كثيرا من العوام يعتقدون انه لايجوز للرجل أن ينظر الى فرج امرأته فى حال من الاحوال وقد سألنى عن ذلك بعضهم فاستغرب أن يكون ذلك جائزا وكذا تكلم الرجل امرأته عند الوطء لااشكال فى جوازه ولاوجه لكراهته وأما النخر عند ذلك فقبيح ليس من أفعال الناس وترخيص القاسم بن محمد فى ذلك لمن سأله عنه على معنى ان ذلك ليس بحرام والله أعلم ص ﴿ وتمتع بغير دبر ﴾ ش تصوره ظاهر وانظر هل يجوز له أن يستمنى بيدها قال ابن غازى لم نقف على نص فى المذهب

ونص على جوازه فى الاحياء انتهى ذكره فى باب الحيض واطلاقات المذهب والاحاديث تقتضى جواز ذلك والله أعلم وأما الوطء فى الدبر المشهور ما ذكره المصنف انه لا يجوز والقول بالجواز منسوب لمالك فى كتاب السر وموجود له فى اختصار المبسوط قاله ابن عبد السلام قال قال مالك انه أحل من شرب الماء البارد أما كتاب السر فنكر قال ابن فرحون وقفت عليه فيه من الغض من الصحابة والقدح فى دينهم خصوصا عثمان رضى الله تعالى عنه ومن الحط على العلماء والقدح فيهم ونسبتهم الى قلة الدين مع اجماع أهل العلم على فضلهم خصوصا أشهب ما لا أستبيح ذكره وورع مالك ودينه ينافى ما اشتمل عليه كتاب السر وهو جزء لطيف نحو ثلاثين ورقة انتهى وقال ابن عرفة سمع عيسى ابن القاسم ما أدركت من يقتدى به يشك فيه حدثنى ربيعة عن سعيد بن يسار عن ابن عمر لا بأس به وأباحه ابن القاسم قائلا لا آمر به ولا أحب أن لى ملء المسجد الاعظم وأفعله وكل من استشارنى فيه آمره بتركه انتهى وقال البرزلى لقى أشهب رجلا أراه من أهل العراق ممن يقول بتحريمه يعنى الوطء فى الدبر فتكلم فيه فقال أشهب بتحليله وقال الرجل بتحريمه فتحاجا حتى قطعه أشهب بالحجة فقال له أشهب أما أنه على من الأيمان كذا وكذا ان فعلته قط فاحلف لى أنت أيضا أنك لم تفعله فأبى أن يحلف ثم قال البرزلى وروايته ان من فعله فانه يؤدب وهو بناء على تحريمه وعلى أنه مكروه أو مباح فلا يؤدب اذ ليس بمجمع على كراهته انتهى ص ﴿ وخطبة بخطبة وعقد ﴾ ش الخطبة بكسر الخاء قال فى التوضيح عبارة عن استدعاء النكاح وما يجرى من المحاورة انتهى وقال القرطبى الخطبة بكسر الخاء فعل الخاطب من كلام وقصد واستلطاف بفعل أو قول انتهى والخطبة بالضم واحدة الخطب وهى مشروعة فى الخطبة وفى العقد قال مالك ما قل منها أفضل قال فى التوضيح قال بعض الاكابر أقلها ان يقول نحمد الله والصلاة والسلام على رسوله زوجتك على كذا ويقول الزوج الحمد لله والصلاة والسلام على رسوله قبلت نكاحها وفى الذخيرة قال صاحب المنتقى تستحب الخطبة بالضم عند الخطبة بالكسر وصفتها ان يحمد الله ويثنى عليه ويصلى على نبيه عليه السلام ثم يقول ما رواه الترمذى يا أيها الذين آمنوا اتقوا الله حق تقاته ولا تموتن الا وأنتم مسلمون واتقوا الله الذى تساءلون به والارحام ان الله كان عليكم رقيبا اتقوا الله وقولوا قولا سديدا الآية ثم يقول أما بعد فان فلانا رغب فيكم وانطوى اليكم وفرض لكم من الصداق كذا وكذا فانكحوه وفى الجواهر يستحب أيضا عند العقد انتهى وقال الشيخ زروق فى شرح الارشاد وتستحب الخطبة بالضم التى هى الثناء على الله والصلاة على نبيه وقراءة آية مناسبة عند الخطبة بالكسر قال مالك وما خف منها أحسن انتهى فتحصل من هذا أن الخطبة بضم الخاء تستحب من الخاطب ومن المجيب له قبل اجابته ومن الزوج ومن المزوج وحكى ابن عرفة فى استحباب خطبة المجيب فى الخطبة قولين أحدهما عدم استحبابها والثانى استحبابها وعزا الأول لظاهر قول محمد والثانى لابن حبيب وهو الذى تقدم فى كلام التوضيح المتقدم واقتصر عليه فى المقدمات قال ويستحب اخفاء خطبة النكاح وان يبدأ الخاطب قبل الخطبة بالحمد لله والصلاة والسلام على نبيه عليه الصلاة والسلام ويجيبه المخطوب بمثل ذلك قبل الاجابة انتهى وصرح الفاكهانى فى أول شرح الأربعين بأنه يستحب البداءة بالحمد لله للخاطب والمتزوج والمزوج والله أعلم (فروع * الأول) قال فى الطراز قال أبو عبيد تستحب الخطبة يوم الجمعة بعد العصر وذلك لقربه من الليل وسكون الناس فيه والهدو فيه ويكره فى صدر

(وخطبة بخطبة وعقد) * ابن شاس تستحب الخطبة بالضم عند الخطبة بالكسر وعند العقد (وتقليلها) روى محمد الخطبة عند عقد النكاح من الامر القديم وما نرى تركها وما قل أفضل (واعلانه) أبو عمر من فروض النكاح عند مالك اعلانه لحفظ النسب يستحب اعلان النكاح

النهار لما فيه من التفرق والانتشار (الثانى) يستحب عقده فى شوال والابتناء بها فيه لان عائشة حكت أن النبى صلى الله عليه وسلم تزوج بها فى شوال وبنى بها فيه وقد حكى أن رسول الله صلى الله عليه وسلم كان يستحب النكاح فى رمضان والأول أصح انتهى من الطراز ولم يحك فى مختصر المتيطية الا انه صلى الله عليه وسلم كان يستحب النكاح فى رمضان وفيه تزوج عائشة والله أعلم (الثالث) قال فى التوضيح ويستحب اعلان النكاح واشهاره واطعام الطعام عليه روى الترمذى والنسائى عنه عليه الصلاة والسلام قال اعلنوا النكاح واجعلوه فى المساجد واضربوا عليه بالدفوف وروى أيضا انه عليه الصلاة والسلام قال فصل ما بين الحرام والحلال الدف والصوت انتهى قول صاحب التوضيح وقال الجزولى فى شرح الرسالة وشاهدين ومن فضائله الاعلان لانه روى أن رسول الله صلى الله عليه وسلم مر بدار فسمع لعبا فقال ماهذا فقيل له الوليمة فقال هذا نكاح وليس بسفاح اعقدوه فى المساجد واضربوا فيه بالدف انتهى فاما استحباب اعلانه فتقدم التصريح به فى كلام التوضيح وهو معنى قول الجزولى وفضائله ونص على استحبابه غير واحد من أهل المذهب وأما العقد فى المسجد فعده المصنف وغيره من الجائزات فقال فى باب موات الأرض وجاز بمسجد سكنى رجل تجرد للعبادة وعقد نكاح ولم أر الآن من صرح باستحباب العقد فيه من أهل المذهب والله أعلم (الرابع) قال الشيخ زروق فى شرح الارشاد ويستحب كتمان الأمر الى العقد انتهى وتقدم عن المقدمات نحوه والله أعلم ص ❊ وتهنئته والدعاء له ❊ ش قال فى النوادر قال ابن حبيب واستحبوا تهنئة الناكح والدعاء له وكان مما يقال له بالرفاء والبنين بارك الله له ولا بأس بالزيادة على هذا من ذكر السعادة وما أحب من خير قال والرفاء الملاءمة يقال رفأت الثوب لاءمت بين حرفيه انتهى وذكر النووى فى الاذكار انه يكره ان يقال بالرفاء والبنين ولم أر كراهته لاحد من المالكية والرفاء بكسر الراء والمد الالتئام والاتفاق وهمزته أصلية قال ابن السكيت ان كان معناه السكون فاصله غير الهمزة من قولهم رفوت الرجل اذا سكنته انتهى من الشمنى على حاشية المغنى ونص ابن السكيت وقد رفأت الثوب ارفؤه رفأ وقولهم بالرفاء والبنين بالالتئام والاجتماع وأصله الهمزة وان شئت كان معناه بالسكون والطمأنينة فيكون أصله غير الهمزة ويقال رفوت الرجل اذا سكنته قال الهذلى

رفونى وقالوا يا خويلد لا ترع ❊ فقلت وأنكرت الوجوه هم هم

(تنبيه) قال فى الشامل وتهنئة عروس عند عقد ودخول انتهى والعروس نعت يستوى فيه الرجل والمرأة قاله فى الصحاح ونقله فى الكبير ويقال لكل من الزوجين بارك الله لكل منكما فى صاحبه انتهى (فرع) قال فى النوادر وقال ابن حبيب وقد روى عن النبى صلى الله عليه وسلم فيمن ابتنى بزوجته ان يأمرها أن تصلى خلفه ركعتين ثم يأخذ بناصيتها ويدعو بالبركة انتهى وقال فى الاذكار للنووى يستحب أن يسمى الله ويأخذ بناصيتها ويقول بارك الله لكل واحد منا فى صاحبه ويقول مار وينا بالاسانيد الصحيحة فى سنن أبى داود عن النبى صلى الله عليه وسلم قال اذا تزوج أحدكم امرأة أو اشترى خادما فليقل اللهم انى أسألك خيرها وخير ما جبلتها عليه وأعوذ بك من شرها وشر ما جبلتها عليه انتهى ص ❊ واشهاد عدلين غير الولى ❊ ش ظاهره اشتراط العدالة عند تحمل الشهادة فى النكاح وهو المذهب فشهادة غير العدول فيه كالعدم قال فى المدونة وان نكح مسلم ذمية بشهادة ذميين لم يجز فان لم يدخل أشهدا الآن عدلين مسلمين انتهى قال

(وتهنئته والدعاء له) ❊ ابن رشد يستحب أن يهنأ الناكح عند نكاحه ويدعى له بالبركة فيه (واشهاد عدلين غير الولى بعقده) ❊ أبو عمر ينعقد النكاح بغير شهود عند مالك كما ينعقد البيع اذا رضى الزوج والمرأة وكانت مالكة أمرها أو يتيمة مالكة بعضها وكان ذلك باذن ولى ويشهدون فيما يستقبلون ❊ ابن عرفة البينة على العقد نقل الاكثر عن المذهب انها مستحبة وهى شرط فى البناء وشهادة الولى لغو ❊ المتيطى يصح النكاح دون اشهاد ومعنى لا يتم الا بالاشهاد انما ذلك عند المناكرة انظر تعليقة السيورى تطلع على بسط هذا المعنى

(وفسخ ان دخل بلاهو

أبو الحسن ويفرق بينهما بعد الدخول بطلقة ويحد على ما تقدم ان ثبت الوطء انتهى وقال القرطبي في أوائل شرح مسلم ومقتضى الآية أعني قوله يا أيها الذين آمنوا ان جاءكم فاسق بنبأ الآية ان الفاسق لا يقبل خبره رواية كان أو شهادة وهو مجمع عليه في غير المتأول ما خلا ما حكى عن أبي حنيفة من حكمه بصحة عقد النكاح الواقع بشهادة فاسقين انتهى فعزاه لأبي حنيفة وفي القوانين ويشترط عدالة الشاهدين فيه خلافا لأبي حنيفة انتهى وفي البخاري في كتاب الشهادات ما يقتضي الرد على أبي حنيفة في قوله بجواز النكاح بشهادة غير العدول وفي مسائل الطلاق من البرزلي وسئل السيوري فيمن طلقت ثلاثا وتزوجها آخر ببينة غير عدول ودخل بها وأقام شهورا قليلة ثم طلقها وتزوجها الأول فأجاب لا تبقى معه زوجها ولا تحل له بهذا النكاح اذا كانا غير عدلين ولو حضر جماعة كثيرة عقد النكاح فقد أجيب عنه في هذا قال الشيخ يوسف بن عمر في شرح قول الرسالة وشاهدين وشرطهما ان يكونا عدلين فان لم يجدوا العدول والاستكثروا الشهود مثل الثلاثين والأربعين انتهى (تنبيهات * الاول) قال البرزلي في مسائل النكاح عن السيوري لا يشهد في النكاح الا العدول في الوكالة يعني في توكيل المرأة الثيب من يعقد نكاحها وفي العقد غير انه ان ترك ما ذكر يعني من شهادة غير العدول عليها في الوكالة على العقد وعلم منها الرضا والدخول بعد علمها مضى النكاح انتهى وقال الدماميني في كتاب الشهادات من حاشية البخاري قال ابن المنير ونحن نشترط في جواز الدخول تقدم الاشهاد قبل النكاح ولو دخل قبل أن يشهد حد ولا بد من الفسخ وفيه انه نكاح المستتر ثم انا نجوز شهادة المستامر على اذن المرأة وهو يكون في العقد للضرورة (الثاني) قال البرزلي وفي الطراز شهادة الخاطبين لا تجوز لانهما خصمان وقيل انما ذلك اذا أخذا على ذلك أجرا فان لم يأخذا أجرا جازت شهادتهما لانهما لا يجران لانفسهما شيأ وكانت الفتيا تجري على هذا وقال ابن رشد شهادة الشاهد في عقد النكاح الذي كان خاطبا فيه جائزة اذ ليس فيه وجه من أوجه التهمة القادحة في الشهادات وأعرف لابن رشد في نوازله ان شهادة المشرف لمن له الاشراف عليه جائزة اذ ليس بيده قبض ولغيره انها ضعيفة لان له مطلق النظر انتهى (الثالث) قال البرزلي سئل اللخمي عمن زوج أخته البكر باذن وصيها هل يتم النكاح بشهادة الوصي لعدالته فأجاب لا يجوز شهادة الوصي في النكاح اذ هو المنكح انتهى (الرابع) قال الشيخ يوسف بن عمر وأجرة كاتب الوثيقة على من جرت العادة بها من الزوج والولي فان لم يكن هنالك عادة فعليهما معا لان ذلك حق لهما ولا تجوز الاجرة على الشهادة باتفاق ولكن جرى العمل بذلك قال بعض الشيوخ ولا أدري من أين أخذوا ذلك وقد كان قبل هذا الزمان لكاتب الوثيقة معلوم والشاهد معلوم ولا يعمل الا وضع شهادته ولا يأخذ شيأ انتهى وقال الجزولي في شرح قول الرسالة فان لم يشهدا يؤخذ منه ان أجرة الوثيقة عليهما معا وهذا اذا لم يكن هنالك عرف وأما اذا كان هنالك عرف فيقضى به قال صاحب المنهاج وأما الاجرة على الشهادة فلا تجوز من غير خلاف ويا عجبا لمن يفعل ذلك من أين له في ذلك كتاب أو سنة انتهى ص

﴿وفسخ ان دخل بلاهو﴾ ش مفهوم الشرط ان دخلا بعد الاشهاد لا يفسخ ولو كان الاشهاد بعد العقد وهو كذلك الا ان يكون قصد الى الاستسرار بالعقد فلا يصح ان يثبتا عليه قال في المقدمات الاشهاد انما يجب عند الدخول وليس من شروط صحة العقد فان تزوج ولم يشهد فنكاحه صحيح ويشهدان فيما يستقبل الا ان يكونا قصدا الى الاستسرار بالعقد فلا يصح ان يثبتا عليه لانه نهى عليه

السلام عن نكاح السر ويؤمران يطلقها طلقة ثم يستأنف العقد فان دخلا فى الوجهين جميعا فرق بينهما وان طال الزمان بطلقة لاقرارهما بالنكاح وحدا ان أقرا بالوطء الا أن يكون الدخول فاشيا أو يكون على العقد شاهد واحد فيدرأ الحد بالشبهة انتهى ومراده والله أعلم بالوجهين النكاح على وجه الاستسرار وعدمه وقول ابن رشد لاقرارهما بالنكاح تعليل لكونه يفرق بينهما بطلقة وتكون بائنة كما قال ابن الحاجب قال فى التوضيح لانه من الطلاق الحكمى وقاعدة المذهب ان كل طلاق يوقعه الحاكم فهو بائن الا طلاق المولى والمعسر بالنفقة انتهى (تنبيهات *الاول) قال ابن عرفة ولا يعقد الا بعد الاستبراء ويحدان ان أقرا بالوطء الا أن يكونا مستفتيين أو فشا نكاحهما ثم ذكر بقية الكلام على الفشو وعدمه وقال فى اللباب والشاهد الواحد لهما بالنكاح أو بابتنائهما باسم النكاح وذكره واشتهاره كالامر الفاشى انتهى والله أعلم (الثانى) شهادة الولى لا تدرأ الحد ولو كان غير عاقد قال فى المدونة وان وجد رجل وامرأة فى بيت فشهد أبوها أو أخوها بعقدها لم يجز نكاحه ويعاقبان قال أبو الحسن وفى كتاب الحدود فى القذف وان ثبت الوطء حدا انتهى (الثالث) علم من هذا انه لم يثبت الوطء لا بالاقرار ولا بالبينة ولكن حصلت الخلوة انهما يعاقبان وكذا لو اعترف أحدهما بالوطء وأنكر الثانى فيحد المعترف ويعاقب الآخر وقال الشيخ أبو الحسن يقوم من هنا ان الهار بين يعاقبان وان ثبت الوطء حدا ولا يرفع حكم الخلوة من يكون معهم لانهم أشرار انتهى (الرابع) قال فى المدونة تجوز شهادة الافذاذ فى النكاح والعتاق عياض الافذاذ المتفرقون وهو ان لا يجتمع الشهود على شهادة المتناكحين والولى اذا عقدوا النكاح وتفرقوا قال كل واحد لصاحبه أشهد من لقيت أبو الحسن فيكون على هذا شاهدان على الزوج وشاهدان على الولى وشاهدان على المرأة ان كانت ثيبا انتهى قال ابن فرحون فى التبصرة عن أبى ابراهيم وفى البكر ذات الاب اربعة شاهدان على المنكح وشاهدان على الناكح وأما ان أشهد كل منهم الشهود الذين أشهدهم صاحبه مرة بعد مرة فليست بافذاذ انتهى والظاهر ان البكر بلا ولى مجبر مثل الثيب والله أعلم (فرع) قال ابن الهندى فى وثائقه شهادة الافذاذ لا تعمل شيأ اذا أشهد كل واحد منهم بغير نص ما شهد به صاحبه وان كان معنى شهادتهم واحدا حتى يتفق شاهدان على نص واحد انتهى وسماها ابن فرحون شهادة الابداد قال قال القاضى منذر بن سعيد فى غريب المدونة الابداد بدالين مهملتين وهم المنفرقون واحدهم بد من التبدد لتفرق الشهود انتهى كلامه ص ﴿ ولاحدان فشا ولو علم ﴾ ش قال الاقفهسى يعنى لاحد على الزوجين ان ثبت الوطء ببينة أو إقرار انتهى ودخل فى كلامه صورتان بالمنطوق وهما الفشو مع العلم والجهل ودخل فيه أيضا صورتان بمفهوم الشرط وهو كالمنطوق وهما عدم الفشو مع العلم والجهل والحد فى الاولى متفق عليه وفى الثانية عند ابن الماجشون وابن حبيب قائلين الشاهد الواحد كالفشو انظر التوضيح وأما ان جاآ مستفتيين فلا حد عليهما كما تقدم فى كلام ابن عرفة والله أعلم ص ﴿ وحرم خطبة راكنة لغير فاسق ﴾ ش قال فى التوضيح لقوله عليه السلام لا يخطب أحدكم على خطبة أخيه واشتراط الركون لكونه عليه الصلاة والسلام أباح خطبة فاطمة بنت قيس لاسامة وقد كانت خطبها معاوية وأبو الجهم وأيضا فانها لما ذكرت لرسول الله صلى الله عليه وسلم ان معاوية وأبا جهم خطباها ولم ينكر ذلك ومن العادة انهما لا يخطبان دفعة دل ذلك على جواز الخطبة على الخطبة والركون ظهور الرضا انتهى وقال الشيخ زروق الركون التفاوت بوجه يفهم منه اذعان كل واحد لشرط صاحبه وارادة

ولاحدان فشا ولو علم) قال مالك لو دخل الزوج قبل أن يشهد فرق بينهما بطلقة بائنة وخطب ان أحب بعد استبرائها بثلاث حيض ■ ابن حبيب ولا يحد ان ان كان أمرهما فاشيا انظر فيمن نكح بغير بينة من النكاح الاول لابن يونس وفى المقدمات ان دخلا دون اشهاد حدا الا أن يكون الدخول فاشيا (وحرم خطبة راكنة) ابن عرفة خطبة رجل على خطبة آخر قبل مراكنة المخطوب اليه جائزة *أبو عمر وان ركنت المرأة أو وليها ووقع الرضا لم يجز اتفاقا قال ابن عرفة ظاهره ولو لم يسموا صداقا (لغير فاسق) سمع ابن القاسم تقدم خطبة المسخوط مع تقارب الامر بينهما لا يمنع خطبتها صالح وينبغى للولى حضها على الصالح دونه (ولو لم يقدر صداق) مقتضى نقل ابن عرفة أن كلا القولين مشهور

عقده وان لم يفرض صداق وقاله ابن القاسم انتهى من شرح الارشاد ومقابل المشهور لابن نافع وباشتراط تقدير الصداق وهو ظاهر الموطأ قاله فى التوضيح وقوله لغير فاسق يقتضى ان الراكنة للفاسق يجوز لغيره ان يخطبها قال البساطى والمنقول عن ابن القاسم انها اذا ركنت للفاسق جاز للصالح ان يخطبها وهذا أخص من كلامهم فانه اذا كان الثانى مجهول الحال يصدق عليه كلامهم ولا يصدق عليه كلام ابن القاسم انتهى (قلت) والظاهر انه ليس مراد ابن القاسم بالصالح من ليس بفاسق ولفظ الرواية فى رسم القسمة من سماع عيسى وسئل عن الرجل الفاسق المسخوط فى جميع أحواله يخطب المرأة فترضى بتزويجه ويسمون الصداق ولم يبق الا الفراغ فيأتى من هو أحسن حالا منه وأرضى وسأل الخطبة فاباح له ان يخطب على الفاسق انتهى ولا شك ان المجهول أحسن حالا ممن هو معلوم بالفسق (فروع * الأول) قال فى التوضيح وللمرأة ولمن قام لها فسخ نكاح الفاسق انتهى (الثانى) لا يجوز خطبة الذمية الراكنة للذمى على المشهور قاله الشيخ زروق فى شرح الرسالة والجزولى وقال الشيخ يوسف بن عمر والاخ ليس بشرط ولا يجوز عند مالك الخطبة على خطبة الذمى وقال الاوزاعى ذلك جائز انتهى وقال فى الاكمال مانصه وفى قوله على خطبة أخيه دليل ان ذلك اذا كان الاول مسلما ولا تضييق اذا كان ذلك يهوديا أو نصرانيا وهذا مذهب الاوزاعى وجمهور العلماء على خلافه انتهى ولا يقال هو أشد من الفاسق لان المراد بالفاسق من لم يقره الشارع على فسقه والشارع أقر الذمى على كفره وأباح له ان يتزوج من كانت على كفره والفاسق لا يقر على فسقه ولا يجوز له أن يتزوج ويفسخ نكاحه والله أعلم (الثالث) قال البساطى ركون ولى المرأة ومن يقوم مقامها من أمها وغيرها كركونها ان لم يظهر منها الرد عند وصول الخبر اليها انتهى وقال الشيخ زروق فى شرح الارشاد ركون المرأة أو من يقوم مقامها الخاطب مانع من خطبة غيره اياها لقوله عليه السلام لا يخطب بعضكم على خطبة أخيه حتى يترك الخاطب قبله أو يأذن له الخاطب متفق عليه انتهى وتقييد البساطى بقوله ان لم يظهر منها الرد عند وصول الخبر اليها انما هو فى غير الولى المجبر والله أعلم (الرابع) من خطبته امرأة وركنت اليه فهل لغيره ان يخطبها للحنابلة قولان واستظهر والمنع وفى الاكمال مايدل على الجواز قال فى حديث المرأة التى عرضت نفسها على النبى صلى الله عليه وسلم فصعد النظر فيها وصوبه ثم طأطأ رأسه فقال له رجل ان لم يكن لك بها حاجة فزوجنيها وفى قول الرجل هذا دليل على جواز الخطبة مالم يتراكنا لاسيما مع مارأى من زهد النبى صلى الله عليه وسلم فيها قال الباجى فيه جواز ذلك اذا كان باستئذان الناكح اذ هو حقه عياض وعندى ان الاستدلال بهذا كله ضعيف لانه لم يكن هناك خطبة الامن المرأة للنبى صلى الله عليه وسلم فى نفسها والرجل انما طلب المرأة وخطبها للنبى صلى الله عليه وسلم ولم يخطبها أحد قبله حتى يقال هى خطبة على خطبة انتهى فيؤخذ منه ان المرأة اذا خطبت رجلا انه يجوز لغيره ان يخطبها اذا لم يقع من الاول خطبة لها والله أعلم (الخامس) هل لمن ركنت له امرأة وانقطع عنها الخطاب لركونها اليه ان يتركها أو يكره والظاهر انه يكره لان العدة انما كرهت فى العدة قالوا خوف اختلاف الوعد والله أعلم (السادس) قال فى التوضيح فرع قال مالك فى سماع ابن أبى أويس أكره اذا بعث رجل رجلا يخطب امرأة أن يخطبها الرسول لنفسه وأراها خيانة ولم أر أحدا رخص فى ذلك انتهى وقال ابن عرفة وخطبة رجل على خطبة آخر بل مراكنة المخطوب اليه جائزة ابن رشد

ولو اتحد الخاطب بخطبته لغيره أولا ولنفسه ثانيا وفعله عمر أبو عمر عن ابن وهب طلب جرير البجلي عمر ان يخطب له امرأة من دوس ثم طلبه مروان بن الحكم بذلك لنفسه ثم ابنه عبد الله كذلك فدخل عليها عمر فاخبرها بهم الاول فالاول ثم خطبها لنفسه فقالت أهازئ أم جاد فقال بل جاد فنكحته وولدت له ولدين قال وفي سماع ابن أبي أويس أكره لمن بعث خاطبا ان يخطب لنفسه وأراها خيانة وماسمعت فيها رخصة (قلت) هذا اذا خص نفسه بالخطبة لفعل عمر رضي الله عنه انتهى وقال في الارشاد يباح النظر لارادة النكاح وخطبة جماعة امرأة قال الشيخ زروق في شرحه يعني يجوز زفور واحد ومترا سلين وقد فعله عمر اذ خطب لجماعة هو أحدهم فذكرهم وأثنى عليهم ثم ذكر نفسه ففاز وجوه ولم يعترض عليه واحد منهم انتهى وقال ابن ناجي في شرح الرسالة واذا أمر رجل رجلا أن يخطب له فأراد أن يخطب لنفسه فله ذلك ويعلمه بالباعث له أولا وفعله عمر حسبما ذكره ابن عبد البر عن ابن وهب ولولا الاطالة لذكرنا ذلك ثم ذكر كلام ابن عرفة انتهى وقال في الجلاب ولا بأس ان يخطب جماعة امرأة مجتمعين أومفترقين مالم توافق واحدا منهم أو تسكن اليه فاذا وافقت واحدا منهم وسكنت اليه لم يجز لغيره ان يخطبها حتى يعدل الأول عنها ويتركها فان خطبها على خطبته وعقد النكاح على ذلك وثبت عليه فسخ نكاحه قبل الدخول وبعده ولها بعد الدخول المهر وعليها العدة وان فسخ قبل الدخول فلا مهر لها ولا عدة انتهى وقال البساطي حكم الرسول الخاطب حكم الاثنين فاذا ركنت لمرسله لم يجز له ان يخطب لنفسه والا جاز انتهى (السابع) اذا وكل رجل رجلا على أن يزوجه امرأة فتزوجها الوكيل لنفسه فهي له بخلاف الوكيل على شراء سلعة فيشتريها لنفسه ففيه خلاف مذكور في كتاب الوكالة قال اللخمي لما تكلم على مسئلة الشراء مانصه ولا يلزم على هذا النكاح اذا وكله على ان يزوجه امرأة فتزوجها لنفسه فهي زوجة للوكيل ولا مقال للآمر لان المرأة لها غرض فيمن تتزوجه فلا يلزمها ان تكون زوجة لمن لم ترض * ولو وكل رجل على تزويج امرأة ففعل وأظهر انه الزوج وأشهد في الباطن ان العقد للآمر لم تكن زوجة للوكيل وكانت الزوجة بالخيار بين ان ترضى ان تكون زوجة للآمر أو تفسخ النكاح انتهى ص ﴿وفسخ ان لم يبن﴾ ش ظاهره سواء كان الثاني عالما بخطبة الاول أولا ولم أر من صرح به ولا بعدمه والله أعلم (فرع) قال البساطي والفسخ بطلاق وسواء قام الخاطب الاول بحقه أو تركه انتهى وهو ظاهر وقال أيضا وحيث استمر النكاح فانه يعذر و ينبغي ذلك وان فسخ انتهى كلامه (تنبيه) صحح صاحب الارشاد القول بانه لا يفسخ ونصه والصحيح انه لا يفسخ لكنه يتحلل منه فان أبى استغفر الله انتهى واقتصر في الجلاب على انه يفسخ قبل البناء وبعده ونصه اثر كلامه المتقدم فان خطب على خطبته وعقد النكاح على ذلك وثبت عليه فسخ نكاحه قبل الدخول وبعده ولها بعد الدخول المهر وعليها العدة وان فسخ قبل الدخول فلا مهر لها ولا عدة انتهى ص ﴿وصريح خطبة معتدة ومواعدتها﴾ ش أي وحرم التصريح بخطبة المعتدة ومواعدتها سواء كانت عدتها من طلاق أو وفاة قال ابن عرفة وصريح خطبة المعتدة حرام أبو عمر اجماعا وحرم مواعدتها والتصريح التنصيص ودليل ذلك قوله تعالى ولا جناح عليكم فيما عرضتم به من خطبة النساء أو أكننتم في أنفسكم علم الله انكم ستذكرونهن ولكن لا تواعدوهن سرا الا ان تقولوا قولا معروفا ولا تعزموا عقدة النكاح حتى يبلغ الكتاب أجله فتضمنت الآية جواز التعريض ومايضمر في

(وفسخ ان لم يبن) أبو عمر في فسخه ثالث الروايات يفسخ قبل البناء * ابن رشد قال ابن القاسم لا يفسخ ويؤدب فاعله (وصريح خطبة معتدة) أبو عمر صريح خطبة المعتدة حرام اجماعا والتعريض بها جائز (ومواعدتها) ابن عرفة المواعدة قال ابن رشد أن يعد كل واحد منهما صاحبه لانها مفاعلة لا تكون الا من اثنين تكره في العدة ابتداء اجماعا والتعريض بها جائز وقال ابن حبيب لا يجوز وهو ظاهر قول اللخمي ورواية المدونة الكراهة * ابن رشد والعدة أن يعد أحدهما صاحبه بالتزويج دون أن يعده الآخر وتكره اتفاقا

النفس والمنع من المواعدة والنكاح واختلف فى معنى قوله سرا فقال ابن عباس وعكرمة ومجاهد والشعبي والسدى وقتادة وسفيان لا يأخذ ميثاقها وهى فى عدتها أن لا تتزوج غيره وقيل السر الزنا اللخمى وليس بحسن لان الزنا محرم فى العدة وفى غيرها وسيأتى تفسير التعريض والمواعدة ان يعد كل منهما صاحبه بالتزويج فهى مفاعلة لا تكون الا من اثنين فان وعد أحدهما دون الآخر فهذه العدة وسيأتى انها مكروهة وماذكره من تحريم المواعدة هو ظاهر الآية وظاهر كلام اللخمى وكلام ابن رشد الكراهة قال ابن عرفة والمواعدة قال ابن رشد تكره فى العدة ابتداء اجماعا ابن حبيب لا تجوز وظاهر قول اللخمى النكاح والمواعدة فى العدة ممنوعان حرمتها وروايتها الكراهة انتهى يعنى ان جعل اللخمى النكاح والمواعدة ممنوعين يقتضى حرمة المواعدة فى العدة ورواية المدونة الكراهة ويمكن حمل الكراهة فى كلام ابن رشد على المنع ص ﴿كوليها﴾ ش ينبغى ان يقيد بالمجبر ليوافق كلامه فى التوضيح وعليه اقتصر صاحب الشامل فقال ومواعدتها كوليها ان كان مجبرا والا كره وبذلك قطع ابن رشد فقال وان واعد وليها بغير علمها وهى مالكة أمر نفسها فهو وعد لا مواعدة فلا يفسخ به النكاح ولا يقع به تحريم اجماعا ونقل الباجى عن ابن حبيب ان مواعدة المجبر وغيره ممنوعة كظاهر كلام المصنف وهو ظاهر المدونة عند أبى الحسن وابن عرفة قال ابن عرفة الباجى عن ابن حبيب لا يجوز ان يواعد وليها دون علمها وان كانت تملك أمرها وفى تعليقة أبى حفص مواعدة الولى الذى يكرهها فى الكتاب وهو الذى يعقد عليها وان كرهت ليس الذى لا يزوجها الا برضاها ولابن رشد ان واعد وليها بغير علمها وهى مالكة أمر نفسها فهو وعد لا مواعدة فلا يفسخ النكاح ولا يقع به تحريم اجماعا وفيها كره مالك مواعدة الرجل الرجل فى تزويج وليته أو أمته فى عدة طلاق أو وفاة فظاهرها كابن حبيب انتهى ونقل الشارح فى الصغير عن ابن المواز قال ومواعدة الأب فى ابنته البكر والسيد فى أمته كمواعدة المرأة وأما ولى لا يزوج الا باذنها فمكروه ولم أفسخه انتهى فحاصله ان مواعدة الولى المجبر كمواعدة المرأة وفى مواعدة غير المجبر ثلاثة أقوال المنع للباجى عن ابن حبيب مع ظاهرها عند ابن عرفة وأبى الحسن والجواز لأبى حفص والكراهة لابن المواز مع ظاهر كلام ابن رشد والله أعلم ص ﴿كمستبرأة من زنا﴾ ش لو قال وان من زنا لكان أحسن ليشمل أنواع الاستبراء وسواء كان هو الزانى بها أو زنى بها غيره فانه لا يجوز له أن يتزوجها حتى يستبرئها من الزنى وان تزوج بها فى مدة الاستبراء فسخ النكاح قال فى النكاح الاول من المدونة ولا بأس أن ينكح الرجل امرأة كان زنا بها بعد الاستبراء وقال فى النوادر ومن زنا بامرأة ثم تزوجها قبل الاستبراء فالنكاح يفسخ أبدا وليس فيه طلاق ولا ميراث ولا عدة وفاة وولد بعد عقد النكاح لاحق فيما حملت به بعد حيضة ان أتت به لستة أشهر من يوم نكحها وما كان قبل حيضة فهو من الزنا لا يلحق به انتهى (فرعان * الاول) هل يتأبد تحريمها عليه أما ان كانت مستبرأة من زنا غيره ففيه قولان والقول بالتأبيد لمالك وبه أخذ مطرف وجزم به فى الشامل وهو الذى يؤخذ من كلام المصنف والقول بعدم التأبيد لابن القاسم وابن الماجشون وأما ان كانت مستبرأة من زنا فذكر ابن رشد فى الأجوبة انها لا تحرم ويصح نكاحها بعد الاستبراء ونقله البرزلى عنه وعن ابن الحاج ونص ما فى الأجوبة وسأله رجل عن رجل وامرأة زنيا ثم انهما تناكحا بغير استبراء من الماء الفاسد وتوالد أولادا ثم انهما تفرقا بطلاق وتراجعا بعد الطلاق ثم تفارقا ثانية بطلاق ثان ثم انهما أنفسهما

(كوليها) ابن حبيب لا يجوز أن يواعد وليها دون علمها وان كانت تملك أمرها (كمستبرأة من زنى) عبد الوهاب حيضة أم الولد لموت سيدها استبراء وقال مالك هى عدة * الباجى فعلى قول مالك لا تبيت الا ببيتها قال مالك ولا أحب هنا المواعدة فيها

وأنكر افعلهما وسألا عن ذلك أهل الفتوى فأفتوهما بفساد أفعالهما وانها كانت على غير استقامة وان أولادهما لغير رشدة ثم ان الرجل زوج المرأة المذكورة مات في خلال ذلك فلم يرث الأولاد منه قليلا ولا كثيرا وأخذت تركة الميت وفرقت على المساكين فافتنا وفقك الله في فعلهما أولا من زواجهما بعد الزنا من غير استبراء وفي طلاقهما وارتجاعهما بعد الطلاق الى آخر ذلك من أفعالهما وفي ميراث الاولاد من الوالد هل يجب لهم ميراث أم لا بجب بين لنا ذلك كله وان كان يجب لهم الميراث فهل يلزم المفتيين ضمان ما تصدقوا به أم لا وهذان الزوجان اذا وقع الطلاق بينهما على هذا الوجه المذكور ثلاث مرات هل يكون الحكم عليهما كالحكم على الزواج الصحيح لا يتراجعان الا بعد زوج أم يكون الحكم بينهما واحدا بين لنا ذلك أيضا فاجاب تصفحت السؤال ووقفت عليه والنكاح الاول الذي وقع عقده عليه قبل الاستبراء من الزنا فاسد لا يلحقه فيه طلاق فتكون مفارقته اياها فيه بطلاق فسخا بغير طلاق والنكاح الثاني صحيح يلحقه فيه الطلاق فان كان وقع قبل الدخول وجب لها نصف صداقها ولم يكن لها ميراث وان كان وقع بعد الدخول وجب لها جميع الصداق والميراث ان كان مات قبل انقضاء العدة الا أن يكون الطلاق الذي طلقها بائنا وأما الاولاد فلاحقون به على كل حال يجب لهم الميراث منه و يلزم من تسور عليه فتصدق به ضمانه وأما المفتون فلا ضمان عليهم اذ لم يكن منهم أكثر من الغرور بالقول وانما الضمان على من استفتاهم وتسور على ميراثهم بفتواهم فتصدق به دون ثبت ولا أمر واجب على كل حال و بالله التوفيق انتهى قال البرزلي بعد نقله كلام ابن رشد المتقدم يريد الشيخ النكاح الثاني صحيح اذا كان بعد مدة الاستبراء من الزنا والنكاح الفاسد لعقده يفتقر للاستبراء كالزنا وكذا ما يترتب عليه من الميراث وكذا رأيت لابن الحاج قال أجاب محمد بن أصبغ ان كانت مراجعته بعد الاستبراء بثلاث حيض فهي صحيحة وان كانت قبل الاستبراء فليفارق حتى يستبرئ بثلاث حيض ثم ينكحها بعد ذلك نكاحا صحيحا ان أحبا ومثله لابن الحاج وابن رشد وما أفتى به من لحوق الولد بكل حال معناه اذا أتت به لستة أشهر من يوم عقد النكاح الأول فاكثر وان أتت به لاقل من ستة أشهر فلا يلحق به ولا ميراث لأنه للزنا الا على طريقة الداودي اذا صانها من غيره حكاه اللخمي في أمهات الاولاد انتهى ثم نقلها في موضع آخر بعد هذا بنحو الكراس عن ابن الحاج وقال في آخرها و يتخرج في تأبيد تحريمها عليه الخلاف المذكور اذا طرأ النكاح على الماء المجمع على فساده قبل الاستبراء انتهى فتحصل من هذا أنها اذا كانت مستبرأة من زناه انها لا تحرم عليه و يصح له نكاحها بعد الاستبراء كما ذكره ابن رشد ونقله البرزلي عنه وعن ابن الحاج ولم أر في ذلك خلافا و يؤيد ذلك ما ذكره المصنف في مسئلة المبتوتة وما ذكره في التوضيح في باب الرجعة فيمن وطئ مطلقته الرجعية في العدة ولم ينو الرجعة انه لا يجوز له وطؤها الا بعد الاستبراء من ذلك الوطء بثلاث حيض ولا تكون له الرجعة الا في بقية العدة الاولى في الاستبراء فاذا انقضت العدة الأولى فلا يتزوجها هو أو غيره حتى ينقضي الاستبراء فان فعل فسخ نكاحه ولا تحرم أبدا كما أحرمها على غيره لانها عدته وليس هو وغيره في مائه سواء وقيل حكمه حكم المصيب في العدة ومنشأ الخلاف هل التحريم لتعجيل النكاح قبل بلوغه أجله أو لاختلاط الانساب وعلى هذا المعنى اختلفوا فيمن طلق زوجته ثلاثا فتزوجها قبل زوج في عدتها انتهى ونحوه لابن عرفة ونصه في باب الرجعة وعلى الغاء وطئه دون نية روى محمد وسمع عيسى ابن القاسم له مراجعتها فيما بقي من العدة بالقول والاشهاد ولا يطؤها الا بعد الاستبراء من مائه الفاسد

بثلاث حيض ابن رشد من تزوجها وبنى بها قبل الاستبراء ففي حرمتها عليه للابد قولان على كون تحريم المنكوحة لمجرد تعجيل النكاح قبل بلوغ أجله أوله مع اختلاط الانساب انتهى وهو أوفق من كلام التوضيح والله أعلم (الثانى) قال فى التوضيح من زنت زوجته فوطئها زوجها فى ذلك الماء فلا شئ عليه انتهى ابن المواز لاينبغى له أن يطأها فى ذلك الماء ويأتى الكلام على منع وطئها وكراهته عند قول المصنف فى باب العدة ولا يطأ الزوج ولا يعقد اه (تنبيه) قال ابن ناجى اثر قول المدونة المتقدم ولا بأس أن ينكح الرجل امرأة كان زنا بها بعد الاستبراء ظاهره وان لم يتوبا وهو كذلك باتفاق والصواب عندى حمل لا بأس لما غيره خير منه انتهى ص ﴿وتأبد تحريمها بوطء وان بشبهة ولو بعدها﴾ ش يعنى وتأبد تحريم المرأة التى عقد عليها فى العدة اذا وطئها فى ذلك العقد سواء وطئها فى العدة أو بعدها أما اذا عقد عليها فى العدة ووطئها فى العدة أيضا فلا اشكال فى الحرمة وأما اذا عقد عليها فى العدة ووطئها بعد العدة فذكر فى المدونة فى تأبيد حرمتها قولين قال فى طلاق السنة منها قال مالك وعبد العزيز ومن نكح فى العدة وبنى بعدها فسخ نكاحه وكان كالمصيب فيها وقال المغيرة لا يحرم عليه نكاحها الا الوطء فى العدة وقال ابن القاسم قال مالك يفسخ هذا النكاح وما هو بالحرام البين قال فى التوضيح قال فى الكافى وقول مالك وعبد العزيز تحصيل المذهب والى ترجيح قولها أشار المصنف بقوله ولو بعدها والفرقة فى النكاح لو وقع فى العدة فسخ بغير طلاق ونص عليه فى المدونة وابن الجلاب وغيره والله أعلم وأشار بقوله وان بشبهة الى أنه لا فرق فى تأبيد تحريمها بين أن يطأها بعقد نكاح أو بشبهة بأن يطأها فى عدتها غالطا فيها يظنها زوجته فانها تحرم بذلك (تنبيهات * الأول) لا يصح حمل كلام المصنف على ما اذا خطب فى العدة أو وعد فيها ثم تزوجها بعد العدة ووطئها فانه لا تحرم عليه بذلك على المشهور كما يأتى فى كلام المصنف وحمل الشارح فى الكبير والاوسط كلام المصنف على هذا وهو بعيد مخالف للمشهور (الثانى) ان كان الزوج الناكح فى العدة غير عالم بالتحريم حرمت عليه اتفاقا ولا حد عليه وان تزوجها فى العدة عالما بالتحريم فالمشهور انها تحرم على التأبيد والولد لاحق به والحد ساقط عنه وقيل انه زان وعليه الحد ولا يلحق به الولد ولا يتأبد تحريمها (الثالث) هذا التحريم انما هو فى المعتدة من الوفاة ومن الطلاق البائن وأما الرجعية فلا يحرم لانها زوجة ومن تزوج امرأة متزوجة لم تحرم عليه وقال غير ابن القاسم هو ناكح فى عدة قال مالك وللاول الرجعة قبل فسخ نكاح الثانى وبعده قاله فى التوضيح وقال ابن ناجى قول ابن القاسم فى المدونة انها لا تحرم انتهى وقال فى الشامل وأما الرجعية فلا تحرم على الاصح انتهى (الرابع) أنظر وطء الصبى هل هو كوطء البالغ أم لا يتأبد به التحريم لعدم الاعتداد كما لا يعتد به فى الاحصان والاحلال ونحو ذلك فتأمله والله أعلم (الخامس) قال البرزلى فى مسائل النكاح بعد أن ذكر مسئلة ونظيره ما فى المدونة اذا تزوجت فى العدة ثم تزوجها آخر بعد خروجها من العدة قبل بناء الاول بها فالنكاح ثابت للثانى والاول لغو لان المعدوم شرعا كالمعدوم حسا والله أعلم (السادس) اذا تزوج شخص امرأة ثم ادعت انه تزوجها فى العدة فان ثبت انها تعلم ان العدة ثلاث حيض واعترفت قبل الزواج أنها قد انقضت عدتها فقال البرزلى ظاهر المذهب أنه لا يقبل قولها لانها تريد فسخ النكاح وما سبق دليل كذبها فى دعواها الا أن يصدقها الزوج فى دعواها فكأنه التزم فسخ النكاح على الوجه المذكور وقال ابن عرفة فى فصل تنازع الزوجين من كتاب ابن سحنون لو قال تزوجها بعد عدتها وقالت فيها فالقول قوله انتهى (فرع) قال البرزلى

(وتأبد تحريمها بوطء) أبو عمر من عقد على معتدة نكاحا فى عدتها فهو مفسوخ على كل حال فسخ بغير طلاق ولا ميراث بينهما فان فرق بينهما قبل الدخول جاز له خطبتها بعد انقضاء عدتها وان دخل بها فى عدتها لم يحل له نكاحها أبدا عند مالك وأصحابه فان عقد عليها فى عدتها ولم يدخل بها الا بعد انقضاء عدتها فروى عن مالك انه كمن وطئها فى عدتها لا ينكحها أبدا وهو تحصيل المذهب واختاره ابن القاسم (وان بشبهة) * ابن رشد الوطء بنكاح أو بملك أو شبهتهما فى عدة نكاح أو شبهة يحرم (ولو بعدها) تقدم نص أبى عمر هذا هو تحصيل المذهب وحصل ابن عرفة فى هذه المسئلة ثلاث روايات وقول ابن نافع

(وبعقد مثمة فيها) اللخمى فى كون قبلتها ومباشرتها فى العدة محرما قولان لابن القاسم وعزا ابن رشد التحريم للمدونة قال ولا تحرم القبلة والمباشرة بعد العدة اتفاقا (أو بملك) تقدم نص ابن رشد الوطء بملك فى العدة كالوطء بنكاح (كعكسه) ابن رشد فى التحريم بالوطء بنكاح أو شبهته فى عدة غير نكاح كعدة أم الولد لوفاة ربها أو عتقها أو استبراء الاماء لبيع أو موت أو هبة أو عتق أو اغتصاب أو زنا اختلاف أخفها تحريما النكاح فى استبراء الأمة (٤٩٦) من زنا ثم من اغتصاب ثم من البيع والهبة والموت ثم من العتق ثم فى عتق أم الولد ثم موت ربها لانه عدة عند مالك ثم فى استبراء الحرة من زنى ثم من اغتصاب انتهى والذى كان يفتى به شيوخى ما فى نوازل ابن الحاج ونصه أن رجلا تزوج امرأة بعد أن عرفها على ما يحرم ثم دخل بها دون استبرائها وبقى معها مدة ثم طلقها ثم راجعها ثم لام نفسه على المقام معها على مثل هذا فأجاب أصبغ ابن محمد ان كانت مراجعته بعد استبرائها بثلاث حيض فالمراجعة صحيحة وان كان ذلك قبل استبرائها فيفارقها ويتركها حتى تحيض ثلاث حيض ثم ينكحها بعد ذلك نكاحا صحيحا ان شاء وشاءت قاله أصبغ بن محمد وأجاب ابن الحاج الجواب صحيح قاله محمد بن الحاج وأجاب ابن رشد الجواب صحيح وبه أقول قاله محمد بن رشد (لا بعقد) تقدم نص الكافى ان فرق بينهما قبل الدخول جاز له خطبتها (أو بزنا) ابن رشد الوطء بزنا فى عدة أو استبراء لا يحرم اتفاقا (أو بملك عن ملك) ابن رشد الوطء بملك أو شبهته فى عدة غير نكاح كعدة أم الولد لوفاة سيدها أو عتقها أو استبراء الاماء لبيع أو موت أو هبة أو عتق أو اغتصاب أو زنا لا يحرم اتفاقا (أو مبتوتة قبل زوج) ابن عرفة ظاهر اللخمى أن هذه المسئلة لا نص فيها وللباجى من تزوج مبتوتة فى عدتها منه قال ابن نافع تحرم عليه كالأجنبى (كالمحرم) ابن عرفة الاحرام يحرم على المحرم نكاحه وانكاحه ويوجب فسخه *أبو عمر ولا يتأبد تحريمها عليه على الرواية المشهورة

وسئل ابن رشد عمن تزوج امرأة طلقها رجل قبله ثم استراب فى أنه نكحها قبل تمام عدتها فلم يزل يسألها حتى اعترفت انه تزوجها بعد حيضتين وقد كانت قبل ذلك حذرته وخوفت فى أن تتزوج حتى تتم عدتها من رجل آخر خطبها فلما ثبت اعترافها بتكرر سؤاله اياها اعتزلها وشاور العلماء فافتوه بطلاقها وانها لا تحل له وشهد عليه بذلك عدلان وعلى اعترافها بذلك وقد كانت قبل تزوجها اياه اعترفت بانقضاء عدتها الامر أدى بها عن ذلك فقام الزوج الآن يطلب الصداق وقد قامت له شهادة نساء انهن عرفنها ان ذلك لا يجوز وانه لابد من تمام العدة وان هذا لا يخرجها من الجهالة بالحكم جوابها ان لم يثبت ان المرأة التى حذرت اعلمت ان العدة ثلاث حيض واعتقدت أن العدة أقل فأرى أن تحلف ما علمت أن العدة ثلاث حيض ولا تزوجت الا وهى تظن ان عدتها من الاول قد انقضت فان حلفت على ذلك فى الجامع لم يجب عليها رد شئ من الصداق وان نكلت ردته الا قدر ما استحل به وبالله التوفيق انتهى من أوائل أواخر النكاح الاول من المدونة ص ﴿وبعقد فيها﴾ ش أى ويحرم أيضا ان عقد عليها فى العدة ثم فعل بها شيئا من مقدمات الجماع كالقبلة والمباشرة قال فى التوضيح قال محمد ان أرخيت الستور ثم تقاررا انه لم يمس لم تحل له أبدا انتهى وقال فى مختصر الواضحة ومن تزوج امرأة فى عدتها فأرخى عليهما الستر ثم فرق بينهما وتناكرا المسيس جميعا فأراد أن يتزوجها بعد انقضاء عدتها فليس ذلك له وهى تحرم بالخلوة للابد انتهى واحترز المصنف بقوله فيها مما اذا عقد فى العدة ولم يحصل فيها شئ من مقدمات الجماع ثم قبلها أو باشرها بعد العدة فانها لا تحرم بذلك بل حكى ابن رشد فى البيان الاتفاق على أنها لا تحرم بذلك لكن قال فى التوضيح فيه نظر لان عبد الوهاب حكى رواية انها تحرم بمجرد العقد فكيف بالمباشرة والقبلة بعد العدة وقد حكى صاحب البيان هذا القول الاول الا أن يقال لعل مراده بالاتفاق ما عدا هذا القول ص ﴿كعكسه﴾ ش أى عكس الفرع الذى قبله وهو ما اذا تزوجت الأمة فى استبرائها من السيد أو من غيره قال فى المقدمات وأما المختلف فيه فالوطء بنكاح أو بشبهة نكاح فى الاستبراء أو العدة من غير النكاح كأم الولد يموت عنها سيدها أو يعتقها كان الاستبراء من غصب أو زنا أو من بيع فى الاماء أو هبة أو موت أو عتق الحر وقد وطئ البائع أو الواهب أو الميت أو المعتق وأما ان لم يطأ واحد منهم فلا خلاف فى أن متزوجها قبل الاستبراء ليس متزوجا فى العدة انتهى ص ﴿أو بملك عن ملك﴾ ش قال فى المقدمات وأما الذى لا يقع به التحريم باتفاق فالوطء بملك أو بشبهة ملك فى استبراء الأمة خاصة أو فى عدة من غير نكاح كعدة أم الولد يموت عنها سيدها أو يعتقها كان استبراؤها من غصب أو زنى أو من بيع أو هبة أو عتق انتهى ص ﴿أو مبتوتة قبل زوج﴾ ش

ذكر في التوضيح في هذه المسئلة قولين وتقدم كلامه عند قول المصنف كمستبرأة من زنى وذكر الشيخ يوسف بن عمران المشهور عدم التأبيد ومثل المبتوتة من يتزوج امرأة تزويجا حراما لا يقر عليه فيفسخ نكاحه بعد الدخول فيتزوجها قبل الاستبراء قاله في المقدمات ويريد المصنف انه يحد من يتزوج امرأته المبتوتة اذا كان عالما بالتحريم قال في كتاب القذف من المدونة ومن تزوج خامسة أو امرأة طلقها ثلاثا ألبتة قبل أن تنكح زوجا غيره أو أخته من الرضاعة أو النسب أو من ذوات محارمه عالما بالتحريم أقيم عليه الحد ولم يلحق به الولد اذ لا يجتمع الحد وثبوت النسب قال اللخمي يريد اذا ثبت أنه عالم بالتحريم قبل النكاح والا فان لم يعلم انه كان عالما بالتحريم الا بعد النكاح فانه يحد ويلحق به الولد انتهى ص ﴿وجاز تعريض كفيك راغب﴾ ش قال في التوضيح والتعريض ضد التصريح مأخوذ من عرض الشئ وهو جانبه وهو أن يضمن كلامه ما يصلح للدلالة على المقصود وغيره الا أن اشعاره بالمقصود أتم ويسمى تلويحا والفرق بينه وبين الكناية ان التعريض ما ذكرناه والكناية هي التعبير عن الشئ بلازمه كقولنا في كرم الشخص هو طويل النجاد كثير الرماد انتهى وقال في جمع الجوامع والتعريض لفظ استعمل في معناه ليلوح بغيره فهو حقيقة أبدا انتهى النجاد حمائل السيف قاله في الصحاح وهو بكسر النون قال ابن عبد السلام والمذهب جواز التعريض في كل معتدة سواء كانت في عدة وفاة أو طلاق وأجازه الشافعي في عدة الوفاة ومنع منه في عدة المطلقة طلاقا رجعيا واختلف قوله في عدة الطلاق الثلاث وعدة المختلعة انتهى وقبله في التوضيح (قلت) وما ذكر ابن عبد السلام مخالف لما ذكره القرطبي في تفسيره ونصه لا يجوز التعريض بخطبة الرجعية اجماعا لأنها كالزوجة وأما من كانت في عدة البينونة فالصحيح جواز التعريض بخطبتها والله أعلم انتهى (تنبيه) قال ابن عرفة الباجي عن اسمعيل انما يعرض بالخطبة ليفهم مراده لا ليجاب وفي المقدمات يجوز التعريض من كل منهما للآخر معا وقال ابن فرحون في شرح ابن الحاجب قال القاضي أبو اسحق وانما يعرض المعرض ليفهم مراده لا ليجاب ولو جاوبته بتعريض يفهم منه الاجابة كره ذلك ودخل في باب المواعدة انتهى وقال القرطبي قال ابن عطية اجتمعت الأمة على ان الكلام مع المعتدة بما هو نص في تزويجها وتنبيه عليه لا يجوز وكذلك اجتمعت الأمة على ان الكلام معها بما هو رفث أو ذكر جماع أو تحريض عليه لا يجوز وجوز ما عدا ذلك وجائز أن يمدح نفسه ويذكر مآثره ومن أعظم التعريض قوله صلى الله عليه وسلم لفاطمة بنت قيس كوني عند أم شريك ولا تسبقيني بنفسك انتهى وما ذكره ابن عرفة عن المقدمات من جواز التعريض لكل منهما يشير به والله أعلم لقوله فيها الذي يجوز هو التعريض بالعدة أو المواعدة وهو القول المعروف الذي ذكره الله في كتابه وصفته أن يقول لها وتقول له أو يقول كل واحد لصاحبه ان يقدر الله أمرا يكن واني لأرجو أن أتزوجك واني فيك لمحب أو ما أشبه ذلك والى هذا أشار المصنف بقوله كفيك راغب قال في التوضيح وهكذا قوله ان النساء من شأني وانك على لكريمة واذا حللت فآذنيني وان يقدر الله خيرا يكن انتهى ص ﴿والاهداء﴾ ش قال في طلاق السنة من المدونة وجائز أن يهدى لها قال أبو الحسن الصغير والهدية هنا بخلاف اجراء النفقة عليها لأن النفقة عليها كالمواعدة انتهى قال اللخمي والمفهوم من الهدية التعريض وقال الشيخ أبو الحسن اثر كلامه المتقدم فان أنفق أو أهدى ثم تزوجت غيره لم يرجع عليها بشئ (تنبيه) عزا ابن عرفة هذه المسئلة لابن حبيب واللخمي مع أنها في المدونة كما

(وجاز تعريض كفيك راغب) ابن عرفة التعريض بالخطبة جائز في الموطأ كان يقال للمرأة في عدتها اني فيك لراغب وفيها عن ابن شهاب واني بك لمعجب ولك محب (والاهداء) روى ابن حبيب لا بأس أن يهدى لها

(وتفويض الولى العقد لفاضل) ابن الماجشون لا بأس أن يفوض النكاح ولى المرأة الى الرجل الصالح أو الشريف أن يعقد النكاح وكان يفعل فيما مضى وقد فوض فى ذلك عروة فخطب واختصر وقال الله حق ومحمد رسول الله صلى الله عليه وسلم وقد خطب فلان فلانة وقد زوجته اياها على بركة الله تعالى وشرطه وهو إمساك بمعروف أو تسريح باحسان (وذكر المساوى) ابن شاس يجوز الصدق فى ذكر مساوى الخاطب ليحذر (وكره عدة من أحدهما) تقدم نص ابن رشد ان هذا متفق عليه (وتزويج زانية) قال مالك لا أحب للرجل أن يتزوج المرأة المعلنة بالسوء ولا أراه حراما وفى الحديث دليل على جواز نكاح الزانية (أو مصرح لها بعدها) انظر ابن عرفة فانه نقل ان من واعد فى العدة ونكح بعدها ان رابع الاقوال قول ابن القاسم فى المدونة يستحب فسخه ولا تحرم عليه (وندب فراقها) أما فراق الزانية فقال ابن حبيب يستحب لمن تحته امرأة تزنى أن يفارقها قال مالك ولا يضارها لتفتدى وقال ابن رشد لا يحل للرجل اذا كره المرأة أن يمسكها ويضيق عليها حتى تفتدى منه وان أتت بفاحشة من زنا أو نشوز وبذاء لقوله تعالى فلا تأخذوا منه شيأ هذا مذهب مالك رحمه الله وجميع أصحابه انتهى من رسم سماع وفى رسم استأذن فى المرأة الناشز تقول لا أصلى ولا أصوم ولا أستحم من جنابة هل يجبر زوجها على فراقها قال لا يجبر على فراقها وله ن يؤدبها فان افتدت منه لتأديبه إياها على ترك الصلاة والصيام حل له أن يقبل منها الفداء اذا لم يكن أدبه لها لتفتدى وأما فراق المصرح لها بعدها فقد تقدم نص المدونة يستحب فسخه (وعرض راكنة لغير عليه) ابن وهب من تزوج بخطبته على خطبة آخر فتاب تحلل الاول فان حلله رجوت أنه يخرج له وان لم يحلله استحسنت له تركها دون قضاء عليه فان تركها فلم يتزوجها فللثانى مراجعتها بنكاح جديد ▪ ابن شاس القسم الثانى من كتاب النكاح فى الأركان وهى أربعة الصيغة والمحل والصداق والعاقد

تقدم وعزاها الشارح لابن حبيب ونحوه فى التوضيح قال فيه قال مالك ولا أحب أن يفتى به الامن تحجزه التقوى عما وراءه اه (فرع) قال البرزلى عن أحكام الشعبى من تزوج امرأة فأخرج دينارا فقال اشتروا به طعاما واصنعوه فوقع الشراء وانفسخ النكاح بعد الشراء فان جاء من قبلهم ضمنوا له الدينار والطعام لهم وان كان من قبل الزوج فليس له الا الطعام ان أدركه (قلت) فهو كاعوان القاضى ان ظهر لدد من المطلوب فالاجرة عليه والا كان الاجر على الطالب وظاهر ما تقدم لابن رشد أنه من الزوج مطلقا ان فقد ذلك أو تلف اه ص ﴿ وتفويض الولى العقد لفاضل ﴾ ش ظاهر كلام المصنف ان الولى فقط هو الذى يفوض العقد للفاضل وعلى هذا شرحه الشيخ بهرام والبساطى وقالا انه يشير به الى قول ابن الماجشون فى الواضحة ان الولى والناكح يفوضان للفاضل وانه يتولى الطرفين وحمل المصنف ولفظ الواضحة يقتضى انه الأولى لقوله وكان يفعل فيما مضى ونصه قال ابن الماجشون ولا بأس أن يفوض الناكح وولى المرأة للرجل الصالح أو الشريف أن يعقد النكاح وكان يفعل فيما مضى وقد فوض ذلك الى عروة فخطب واختصر فقال الله حق ومحمد رسوله وقد خطب فلان فلانة وقد زوجته اياها على كتاب الله وشرطه قال ابن حبيب وشرطه امساك بمعروف أو تسريح باحسان انتهى والله أعلم ص ﴿ وذكر المساوى ﴾ ش قال القرطبى فى شرح مسلم فى كتاب البر والصلة لما تكلم على الغيبة وما يجوز فيه ذكر الانسان بما يكره قال وقد يخرج عن هذا الاصل صور فتجوز الغيبة فى بعضها وتجب فى بعضها ويندب اليها فى بعضها فالاول يعنى الجائز كغيبة المعلن بالفسق المعروف به فيجوز ذكره بفسقه لا بغيره مما لا يكون مشهورا به لقوله عليه الصلاة والسلام بئس أخو العشيرة وقوله لا غيبة فى فاسق وقوله لى الواجد يحل عرضه وعقوبته الثانى يعنى ذكر جرح الشاهد عند خوف امضاء الحكم بشهادته وجرح المحدث الذى يخاف ان يعمل بحديثه أو يروى عنه وهذه أمور ضرورية فى الدين معمول بها مجمع عليها من السلف الصالح ونحو ذلك ذكر عيب من استنصحت فى مصاهرته أو معاملته فهذا يجب عليه الاعلام بما يعلم من هيآته عند الحاجة الى ذلك على وجه الاخبار كما قال النبى صلى الله عليه وسلم أما معاوية فصعلوك الحديث وقد يكون من هذين النوعين ما لا يجب بل يندب اليه كفعل المحدثين حين يعرفون بالضعفاء مخافة الاغترار بحديثهم وكتحذير من لم يسئل مخافة معاملة من حاله يجهل وحيث حكمنا بوجوب النص على العيب فان ذلك اذا لم يجد بدا من التصريح والتنصيص فأما لو أغنى التعريض أو التلويح لحرم التفسير والتصريح فان ذلك ضرورى والضرورى مقدر بالحاجة انتهى وقال الشيخ يوسف بن عمر اذا قال

له أريد أن أناكح فلانة فانه يذكر له ما فيها وفيه ابتغاء النصح لا لعداوة فى المشاورفيه انتهى (تنبيه) قال الجزولى فى شرح الرسالة اذا استشير الانسان فانه يجوز له ان يكشف عما يعلم فيه من خير أوشر ولا يجب عليه ذلك الشيخ اذا كان هناك من يعرف حال المسؤل عنه والا فذلك واجب عليه لانه من باب النصيحة لاخيه المسلم وقد قال قبل هذا وعليه موالاة المؤمنين والنصيحة لهم وقد نص على هذا ابن يونس قال بعض الشيوخ أنظر هل يكشف له عن حاله قبل أن يستشار أم لا الشيخ ظاهر الكتاب انه يذكر حاله اذا سئل عنه والا فهو غيبة والغيبة حرام انتهى وماذكره الجزولى من أنه لا يجب عليه ان يكشف عما يعلم فيه اذا سئل عنه الا اذا لم يكن هناك من يعرف حاله مخالف لما تقدم فى كلام القرطبى وكذلك ماذكره من أنه لا يكشف عن حاله الا اذا سئل عنه والا كان غيبة مخالف لما تقدم فى كلام القرطبى من أنه مندوب فتأمله ص ﴿ وركنه ولى وصداق ومحل وصيغة ﴾ ش الضمير عائد للنكاح يعنى ان أركان النكاح أربعة وكذا فعل صاحب الجواهر وفى الحقيقة هى خمسة لان المحل يشمل الزوج والزوجة وقد عدها ابن راشد فى اللباب خمسة وقال الشارح جعل ابن محرز الولى والشهود والصداق شروطا وهو أقرب مما هنا لكن الامر فى ذلك قريب انتهى (قلت) أما الولى والزوجة والزوج والصيغة فلا بد منها ولا يكون نكاح شرعى الابها لكن الظاهر ان الزوج والزوجة ركنان والولى والصيغة شرطان وأما الشهود والصداق فلا ينبغى ان يعدا فى الاركان ولا فى الشروط لوجود النكاح الشرعى بدونهما غاية الامر أنه شرط فى صحة النكاح ان لا يشترط فيه سقوط الصداق ويشترط فى جواز الدخول الاشهاد فتأمله وقد تقدم ان الاشهاد فى العقد مستحب وأما الصداق فقال الشيخ يوسف بن عمر فى قول الرسالة وصداق هذا شرط كمال فى العقد لانه لو سكت عنه لم يضر كالتفويض نعم لو تعرضوا لاسقاطه فسد النكاح وفسخ قبل الدخول انتهى مختصرا فلم أن ذكر الصداق أولى من نكاح التفويض والله أعلم ص ﴿ بأنكحت وزوجت ﴾ ش قال ابن الحاجب الصيغة لفظ يدل على التأبيد مدة الحياة كانكحت وزوجت وملكت وبعت وكذلك وهبت بتسمية صداق قال فى التوضيح وما ذكره المصنف فى الصيغة نحوه فى ابن شاس ومقتضاها أنه لا ينعقد بالكتابة والاشارة ونحو ذلك وهو مقتضى كلامه فى الاشراف وكذلك فى الاستذكار والنكاح يفتقر الى التصريح ليقع الاشهاد عليه انتهى وكلام ابن عبد السلام يقتضى أنه لا ينعقد بالكتابة والاشارة وفى اللباب الصيغة من الولى لفظ الخ (تنبيهات * الأول) ينبغى ان يقيد ذلك بمن يمكنه النطق كما سيأتى فى الدال على القبول من جهة الزوج وفى كتاب الخلع من المدونة وما فهم عن الاخرس أنه فهمه من الكفالة أوغيرها لزمه انتهى (الثانى) لا خلاف فى المذهب فى انعقاد النكاح بهذين اللفظين كما قاله فى التوضيح وقاله غيره والظاهر أنه لا فرق بين لفظ الماضى والمضارع قال ابن عرفة صيغته ما دل عليه كلفظ التزويج والانكاح انتهى فاتى بالمصدر وقال أبو الحسن فى شرح قول المدونة زوجنى فيقول فعلت أنظر جعل لفظ المستقبل فى النكاح الماضى ومثله فى ارخاء الستور واذا قالت له اخلعنى ولك ألف فقال قد فعلت لزمها ذلك وان لم تقل بعد قولها الأول شيأ انتهى وسيأتى لفظ المدونة المتقدم بكماله وقال ابن فرحون * فان قلت أنكحت ونكحت خبر عن شئ وقع فى الماضى وكلامنا فى لفظ ينعقد به النكاح فى المستقبل * فالجواب أن المراد بهذه الصيغ الانشاء وان دلت على الاخبار عن الماضى والانشاء سبب لوقوع مدلوله كقول الحاكم حكمت

(وركنه ولى وصداق ومحل وصيغة) ابن الحاجب أركان النكاح الصيغة والولى والزوج والزوجة والصداق (بأنكحت وزوجت) ابن عرفة صيغته ما دل عليه كلفظ التزويج والانكاح

انتهى (الثالث) قال فى المسائل الملقوطة وصيغة العقد مع الوكيل أن يقول الولى للوكيل زوجت فلانة من فلان ولا يقول زوجتك وليقل الوكيل قبلت له فلان ولو قال قبلت لكفى اذا نوى بذلك موكله انتهى (الرابع) ينبغى ان يلحق باللفظين المتقدمين أعنى أنكحت وزوجت لفظ فعلت أوقبلت وما أشبهه جوابا لقول الزوج زوجنى أوأنكحنى فانهم لم يذكروا فى انعقاد النكاح بذلك خلافا قال ابن عبد السلام فى شرح قول ابن الحاجب ومن الزوج ما يدل على القبول يعنى ان الصيغ المتقدمة هى المشترطة من الولى وقد يتسع الكلام فيها وأما جانب الزوج فيكفى فيه كل لفظ يدل على القبول دون صيغة معينة وكذا الاشارة وكل ما يدل على القبول ولو ابتدأ الزوج فقال للولى قد نكحت فلانة أوتزوجتها فقال الولى فى جواب الزوج قد فعلت أوقبلت أوما أشبه ذلك لكان مثل الاول لانه لا فرق بين ان يبتدئ الولى أوالزوج انتهى وقال ابن عرفة وجواب قولها ان الصيغة أحد العاقدين بقول الآخر قبلت كاف انتهى فالحاصل أنه اذا جرى لفظة التزويج أوالانكاح من الولى أومن الزوج فاجابه الآخر بما يدل على القبول صح النكاح والله أعلم ص ﴿ وبصداق وهبة ﴾ ش هذا مذهب المدونة فى لفظ الهبة قال ابن عرفة وفى كون الصدقة كالهبة ولغوها قولا ابن القصار وابن رشد انتهى ويظهر من كلام المصنف ترجيح قول ابن رشد لاقتصاره على التنصيص على لفظ الهبة ولم يذكر الصدقة بل أدخلها فى التردد وهو الذى يظهر من كلام صاحب الشامل لقوله وفى وهبت مشهور رهان ذكر مهر اصح والا فلا وقيل يصح ببعت وتصدقت بقصد نكاح انتهى وهذا قول ابن القصار الا انه لا يشترط ذكر المهر لا فى الصدقة ولا فى الهبة قال فى التوضيح ابن القصار وسواء عندى ذكر المهر فى لفظ الهبة والبيع والصدقة أولم يذكره اذا علم انهم قصدوا النكاح وقال فى التوضيح قبل هذا الكلام ويلحق بالهبة فى اشتراط التسمية الصدقة من باب أولى انتهى يعنى على مذهب المدونة الا أنه لم يصرح فى المدونة بلفظ الصدقة والذى ذهب اليه ابن رشد انه لا يلحق بها والله أعلم (تنبيه) قال ابن عرفة وفى الاباحة والاحلال قولان لبعض أصحاب ابن القصار وله قلت حكى أبو عمر الاجماع على الثانى انتهى وقوله على الثانى أى على قول ابن القصار انه لا ينعقد بهما قال فى الذخيرة وقال صاحب الاستذكار أجمعوا على أنه لا ينعقد بلفظ الاحلال والاباحة انتهى وصاحب الاستذكار هو أبو عمر ثم قال ابن عرفة ونقل ابن بشير عن ابن القصار الاطلاق كالتحليل والاباحة والرمى والاجارة والعرية والوصية لغو انتهى ويعنى ان ابن بشير نقل عن ابن القصار الاطلاق كالتحليل والاباحة وقوله والرمى الخ ابتداء كلام ليس هو من تتمة كلام ابن القصار يظهر لك ذلك من كلام ابن بشير ونصه والنكاح عندنا جائز بكل لفظ اقتضى لفظ الملك كالهبة والصدقة والانكاح والتزويج والاعطاء وذكر أبو الحسن بن القصار عن بعض أصحابنا جوازه بلفظ الاباحة والتحليل والاطلاق اذا أريد بذلك النكاح وكان ميله الى ان هذا لا يصح لانه لا يفيد معنى العقد عن البضع بعوض انتهى ولم يذكر الرهن وما بعده وذكر الاربعة فى التوضيح عن ابن القصار وعبد الوهاب قال لاقتضاء الاجارة والعارية والتوقيت والرهن التوثق دون التمليك وعدم لزوم الوصية انتهى بالمعنى وقال الشارح فى الكبير بعد ذكره كلام التوضيح ولم أرفيه خلافا انتهى ص ﴿ وهل كل لفظ يقتضى البقاء مدة الحياة كبعت تردد ﴾ ش يشير بالتردد لاختلاف المتأخرين فى نقل المذهب قال فى التوضيح واختلفت طرق الشيوخ

(وبصداق وهبة) أبو عمر أجمعوا على أنه لا ينعقد بلفظ الاحلال ولا بلفظ الاباحة فكذلك ينبغى أن يكون لفظ الهبة على أن مالكا اختلف قوله فى لفظ الهبة فقال مرة انه ينعقد بلفظ الهبة اذا أرادوا النكاح وفوضوا الصداق وقاله ابن القاسم (وهل كل لفظ يقتضى البقاء مدة الحياة كبعت تردد) عبد الوهاب ينعقد النكاح بكل لفظ دل على التمليك أبدا كالبيع * ابن القصار وان لم يذكر صداق

فى نقل المذهب فيما عدا أنكحت وزوجت فمذهب ابن القصار وعبد الوهاب فى الاشراف والباجى وابن العربى فى أحكامه الى انه ينعقد بكل لفظ يقتضى التأبيد دون التوقيت فينعقد بملكت وبعت وأشار الباجى فى توجيهه لذلك الى انه قول مالك واستدل جماعة لذلك بما فى الصحيح من قوله عليه الصلاة والسلام ملكتكها بما معك من القرآن وفى رواية أمكناكها وذهب صاحب المقدمات الى أنه لا ينعقد بما عدا أنكحت وزوجت الا لفظ الهبة فاختلف فيه قول مالك انتهى وتبع الاولين صاحب الارشاد وابن بشير ولفظه والنكاح عندنا جائز بكل لفظ اقتضى لفظ الملك كالهبة والصدقة والانكاح والتزويج والاعطاء انتهى ثم ذكر كلامه المتقدم وتبع ابن بشير صاحب الجواهر وابن الحاجب وصاحب اللباب وأكثر أهل المذهب قال الشيخ بهرام فى الشرح الكبير والذى رأيت عليه الاكثر الانعقاد بذلك خلافا للمغيرة وابن دينار وما ذكره صاحب المقدمات انتهى ويفهم من كلامه فى الشامل ترجيح طريقة ابن بشير لانه قال وصيغة من ولى بانكحت وزوجت وفى وهبت مشهورها ان ذكر مهر اصح والا فلا وقيل يصح ببعت وتصدقت بقصد نكاح وقيل وبتحليل واباحة وكل لفظ يقتضى تمليكا مؤبدا لا الاجارة وعارية ورهنا ووصية اه وما تقدم عن ابن رشد هو كذلك فى المقدمات فى آخر كتاب النكاح وله فى شرح آخر مسئلة فى رسم ان أمكنتنى من سماع عيسى من كتاب الايمان بالطلاق ما نصه وكذلك التزويج ليس من ألفاظ الشراء والشراء ليس من ألفاظ التزويج فاذا قال الرجل للرجل قد بعتك ابنتى أو أختى بكذا وكذا لا يكون ذلك نكاحا الا أن يكون أراد بذلك البيع انتهى فتأمله مع ماله فى آخر كتاب النكاح من المقدمات أعنى ما نقله عنه المصنف فى التوضيح وغيره والله أعلم (تنبيهات* الاول) قال فى التوضيح ما ذكره ابن الحاجب من أن الصيغة نفظ يدل على التأبيد مدة الحياة صحيح كما بيناه واعترضه ابن عبد السلام بما حاصله انه لا يشترط دلالة لصيغة على التأبيد بل أن لا يدل على التوقيت وذكر ان ذلك هو الذى يؤخذ من كلام أهل المذهب وكلام عبد الوهاب وذلك أعم من كونها دالة على التأبيد وفيه نظر لان عبد الوهاب فى الاشراف صرح بما ذكره المصنف وكذلك غيره انتهى واعلم ان أكثرهم يصدر الكلام بما قاله ابن الحاجب ثم يذكرون الالفاظ المتقدمة وهى انما تدل بصريحها على نفى التوقيت لكن يلزم ذلك الدلالة على التأبيد مدة الحياة فالسؤال وارد على عبارة غير ابن الحاجب ومراد الجميع واضح (الثانى) على قول الاكثر فيخرج منه لفظ الاحلال والاباحة والاطلاق لانه لم يقل بها الا بعض أصحاب ابن القصار ونقل أبو عمر الاجماع على خلافه كما تقدم ويخرج من ذلك أيضا لفظ التحبيس والوقف والاعمار قال فى التوضيح فقد يقال حد المصنف للصيغة غير مانع لشموله مثل وقفت وحبست على فلان واعمرته لدلالة ذلك على التأبيد مدة الحياة انتهى ونقله ابن فرحون فى شرحه وزاد ولا مدخل لها فى باب النكاح ولعل قول المصنف كبعت اشارة الى اخراج ما تقدم (الثالث) ظاهر كلامهم انه لا يشترط تسمية الصداق لانهم انما ذكروا الخلاف فى ذلك فى الهبة قال ابن عرفة وصيغته ما دل عليه كلفظ التزويج والانكاح وفى قصرها عليهما نقلا أبى عمر عن ابن دينار عن المغيرة ومالك وعليه قال القاضى ينعقد بكل لفظ دل على التمليك أبدا كالبيع ابن القصار وان لم يذكر صداقا وفى الهبة ثالثها ان ذكر انتهى وقال ابن عبد السلام فى شرح قول ابن الحاجب وكذلك وهبت بتسمية الصداق دون غيرها من الصيغ التى ذكر لانها ظاهرة فى نفى العوض ويلحق بها لفظ الصدقة وهى أحرى من الهبة لان هبة الثواب احد نوعى

الهبة والصدقة لا عوض فيها ألبتة (فان قلت) لفظ الاباحة والتمليك والتحليل لا يستلزم العوض فينبغي أن تلحق به الهبة والصدقة لاشتراك الجميع في عدم شرط العوض بخلاف البيع (قلت) هي وان اشتركت فيما ذكرته الا أن الاباحة والتحليل والتمليك كما لا تدل على شرط العوض لا تدل على نفيه بخلاف الهبة والصدقة لانها لا تدل على نفي العوض ظاهرا فاحتيج في التعريض الى التسمية أعلم والله انتهى ص ﴿وكقبلت﴾ ش يعني ان الصيغة المطلوبة من الزوج هي كل ما دل على قبوله كقبلت وقال في الكبير ورضيت واخترت انتهى وقال ابن الحاجب ومن الزوج ما يدل على القبول قال في التوضيح دون صيغة متعينة ابن عبد السلام وكذلك الاشارة خليل ولا أعلم نصا في الاشارة والظاهر أنها لا تكفي من جهة الزوج أما أولا فلأن النكاح لا بد فيه من الشهادة ولا تمكن الا مع التصريح من الولي والزوج ليقع الاشهاد عليها وأما ثانيا فلأن قوله ومن الزوج معطوف على مقدر تقديره الصيغة من جانب الولي كذا ومن جهة الزوج كذا وعلى هذا فالظاهر أن مراده بقوله كل لفظ لا يشترط فيه تعيين كما في صيغة الايجاب انتهى وقال ابن عرفة أبو عمر اشارة الاخرس به كلفظه انتهى وقال الشيخ زروق في شرح الارشاد أبو عمر اشارة الاخرس كافية اجماعا انتهى وانظر ابن فرحون وقال في الجواهر ويكفي أن يقول الزوج قبلت اذا تقدم من الولي الايجاب ولا يشترط أن يقول قبلت نكاحها وينعقد النكاح بالايجاب والاستيجاب فلو قال لابي البكر أو لابي الثيب وقد أذنت له أن يزوجها زوجني فلانة فقال قد فعلت أو قال قد زوجتك فقال الخاطب لا أرضى فقد لزم النكاح انتهى ونحوه في المدونة وسيأتي وقال الشيخ زروق في شرح الارشاد والاستيجاب طلب الايجاب بقوله زوجني فيقول فعلت أو يقول قد زوجتك فيقول قبلت والحاصل أن خلو النكاح عن الصيغة لا يصح معها وكونها من أحد الجهتين كاف انتهى قاله في الجواهر وتبعه ابن الحاجب فقال يكفي كل لفظ يدل عليه انتهى ويعني الشيخ والله أعلم الصيغة المخصوصة التي فيها الانكاح والتزويج لا مطلق الصيغة وكلام صاحب الجواهر الذي أشار اليه هو ما تقدم والله أعلم ص ﴿ويزوجني فيفعل﴾ ش أشار بهذا الى أن الترتيب ليس بشرط الا أنه الاولى وقال ابن عرفة ولازم استيجاب خطبة الخاطب تقديم اعطاء الولي وتأخير قبول الزوج انتهى ولم يظهر لي وجه الملازمة فتأمله ولا يقال وجه ذلك أنه لو بدأ الزوج لم يقع الحمد والثناء في ابتداء الأمر لأنا نقول قد تقدم أن الزوج يستحب له أن يخطب عند قبوله ثم ان كلامه انما هو في الأولى كما تقدم عن المدونة والله أعلم (تنبيه) قال في القوانين والنكاح عقد لازم لا يجوز فيه الخيار خلافا لأبي ثور ويلزم فيه الفور في الطرفين فان تراخى القبول عن الايجاب يسيرا جاز وقال الشافعي لا يجوز مطلقا وأجازه أبو حنيفة مطلقا انتهى وما قاله ظاهر جار على قول ابن القاسم الذي مشى عليه المصنف بعد في الذي يقول ان مت فقد زوجت ابنتي من فلان انه لا يجوز ذلك في الصحة وانما أجازوه في المرض لان أصبغ قال انه مجمع على اجازته وهو من وصايا المسلمين وقال في التوضيح عن اللخمي لولا الاجماع الذي نقله أصبغ والا فالقياس المنع لأن المرض قد يطول فيتأخر القبول عن الايجاب بالسنة ونحوها وكأنهم لاحظوا ان المريض مضطر الى ذلك ولذلك اختلف في الصحيح انتهى وقال ابن رشد في رسم حلف من سماع ابن القاسم من النكاح اختلف اذا قال الرجل في حياته ان فعل فلان كذا فقد زوجته ابنتي فقال مالك في رسم سن بعد هذا في الذي يقول ان جاءني فلان بخمسين فقد زوجته ابنتي لا يعجبني هذا النكاح ولا تزويج له وانظر كلام القرافي في كيفية أداء

(وكقبلت) ابن شاس يكفي أن يقول الرجل قبلت اذا تقدم من الولي الايجاب ولا يشترط أن يقول قبلت نكاحها ٭ أبو عمر اشارة الاخرس به كلفظه (ويزوجني فيفعل)

الشهادة وكلام ابن عرفة في باب الشهادات في الكلام على أداء الشهادة ص ﴿ ولزم وان لم يرض ﴾ ش يعني أن الرجل اذا قال لولي المرأة المجبر لها او المفوض اليه نكاحها زوجني وليتك فقال قد فعلت فقال الزوج لا أرضى بذلك فانه يلزمه النكاح وكذلك لو قال قلت هازلا قال في النكاح الأول من المدونة وان قال الخاطب للاب في البكر أو لوصي مفوض اليه زوجني فلانة بمائة فقال قد فعلت ثم قال الخاطب لا أرضى لم ينفعه ولزمه النكاح بخلاف البيع قال ابن المسيب ثلاث ليس فيهن لعب هزلهن جد النكاح والطلاق والعتاق انتهى قال في التوضيح ويؤخذ من كلام ابن عبد السلام أنه فهم من قول الزوج لا أرضى وان الزوج أنشأ ما يقتضي الرضا بعد قول الولي قد فعلت وليس بظاهر لانا قد بينا ان قول الزوج زوجني يقوم مقام الرضا انتهى يعني أن ابن عبد السلام فهم من قول الزوج لا أرضى ان الزوج أنشأ ما يقتضي الرضا بعد قول الولي قد فعلت فلأجل ذلك لم يقبل قوله لا أرضى وأما ان لم يتقدم منه ما يدل على الرضا لم يلزمه وما قاله المصنف من أن ما قاله ابن عبد السلام ليس بظاهر ظاهر ثم قال في التوضيح والفرق بين النكاح والبيع من وجهين أحدهما أن هزل النكاح جد على المشهور والثاني ان العادة جارية بمساومة السلع وايقافها للبيع في الاسواق فناسب أن لا يلزم ذلك في البيع اذا حلف لاحتمال أن يكون قصد معرفة الأثمان ولا كذلك النكاح انتهى (تنبيه) فهم من هذا أن هزل النكاح لازم ولو علم انه قصد الهزل و بذلك صرح غير واحد من الشيوخ قال في النوادر وعن كتاب ابن المواز قال مالك من قال لرجل وهو يلعب زوج ابنتك من ابني وأنا أمهرها كذا فقال الآخر على ضحك ولعب أريد ذلك قال نعم زوجتك وهو يضحك فقال قد زوجته فذلك نكاح لازم للابوين أن يفسخاه اذا رضيا بدعلى وجه الخلع والمباراة قال ابن القاسم ثلاث لا لعب فيهن النكاح والطلاق والعتاق وكان في الجاهلية ينا كح و يقول كنت لاعبا وكذلك يقول في الطلاق والعتاق فأنزل الله سبحانه ولا تتخذوا آيات الله هزوا انتهى وقال ابن رشد في سماع أبي زيد من كتاب النكاح في رجل أحضر رجلا فقيل نراك تبصر هذا وقد بلغنا انه ختنك فقال نعم أبصره واشهدوا اني قد زوجته ابنتي فقيل له بكم فقال بما شاء ثم قام الرجل فقال امرأتي فقال الأب والله ما كنت الا لاعبا فقال يحلف الأب بالله ما كان ذلك منه على وجه النكاح ولا شيء عليه قيل له طلب ذلك بحدثانه أو بعد ذلك بيومين قال ذلك سواء قال ابن رشد هذا من قول ابن القاسم مثل ما حكاه أبو عبيد عن مالك ورواه الواقدي عنه من أن هزل النكاح هزل ولا يجوز منه الا ما كان على وجه الجد خلاف المشهور المعلوم من قول مالك وأصحابه في المدونة وغيرها من أن هزله جد على ما جاء في ذلك عن جماعة من السلف عمر بن الخطاب وسعيد بن المسيب وغيرهما انتهى وقال في التوضيح في كتاب الطلاق في شرح قول ابن الحاجب وفي الهزل في الطلاق والنكاح والعتق ثالثها ان قام عليه دليل لم يلزم ما نصه يلحق بالثلاث الرجعة والمشهور اللزوم لما في الترمذي من حديث أبي هريرة قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم ثلاث هزلهن جد النكاح والطلاق والرجعة وهو حديث حسن غريب والقول بعدم اللزوم في السليمانية لكن انما ذكره في النكاح والقول الثالث في كلام المصنف نقله ابن شاس عن اللخمي ابن عبد السلام والذي يحكيه غير واحد انما هو قولان وما ذكر من القول الثالث وهو شرط قيام الدليل على عدم اللزوم يعدونه من تمام القول الثاني لان الهزل لا يثبت بمجرد الدعوى لكن ذكر بعض المتأخرين أنه اختلف أنه اذا قال زوجني وليتك أو تبيعني سلعتك فقال قد بعتها من فلان أو زوجتها على أربعة أقوال يلزم ولا يلزم والفرق بين ان يدعي ذلك بأمر متقدم أولا

ولزم وان لم يرض) فيهما ان قال لابي البكر أو الولي فوضت اليه زوجني وليتك بكذا فقال فعلت فقال لا أرضى لزمه بخلاف البيع لان ابن المسيب قال ثلاث هزلهن جد النكاح والطلاق والعتق

بدعيه الابذلك اللفظ والفرق فيلزم في النكاح لا البيع والقول الثالث يشبه الثالث من كلام المصنف انتهى كلام التوضيح ونحوه لابن عبد السلام وابن فرحون اذا علم ذلك فاذكره المشذالي عن القابسي أنه قال معناه اذا ادعى الهزل بعد الرضا وأما ان علم الهزل ابتداء فلا يلزم ونحوه لابن القاسم ومثله للخمي في كتاب الغرر وغيره مخالف للمشهور الذي ذكره ابن رشد والمصنف في التوضيح واقتصار المشذالي عليه يوهم أنه المذهب وكذلك اقتصار الشيخ أبي الحسن الصغير على كلام اللخمي يقتضي أنه المذهب وقد علمت أنه خلاف المشهور والله أعلم وماذكره المصنف في التوضيح من الخلاف في مسئلة من قال تزوجني وليتك فقال قد زوجتها من فلان ذكره ابن رشد في رسم النكاح من سماع أصبغ من كتاب النكاح وفي رسم العشور من سماع عيسى من كتاب الدعوى والصلح في مسئلة ما اذا خطب رجل من شخص ابنته فقال قد زوجتها فلانا فقام فلان بذلك وأنكر الأب وقال كنت معتذرا ونصه وأما اذا خطبت الى رجل ابنته البكر فقال قد زوجتها فلانا وطلب ذلك المقر له ففي ذلك ثلاثة أقوال أحدها أن النكاح واجب للطالب سواء كان طلبه له بهذا القول أو بنكاح كان قبله لان النكاح لا لعب فيه ولا اعتذار وهو قول أصبغ في كتاب الدعوى والصلح وقول ابن حبيب في الواضحة والثاني أن النكاح لا يلزم بهذا الاقرار ولا بدعوى متقدمة واليه ذهب ابن المواز والثالث الفرق بين أن يطلبه بذلك القول أو بقول متقدم وهو قول ابن كنانة في رسم العشور من سماع عيسى من كتاب الدعوى والصلح وقول أصبغ وروايته عن ابن القاسم في رسم النكاح من سماع أصبغ من كتاب النكاح فان طلبه بقول متقدم حلف الزوج بالله لقد كان زوجني وثبت النكاح وان طلبه بهذا القول حلف الاب بالله ما كان منه الا اعتذارا اليه وما زوجه انتهى ملخصا من رسم النكاح من سماع أصبغ من كتاب النكاح ومن رسم العشور من سماع عيسى من كتاب الدعوى والصلح ونقله ابن عرفة في أول النكاح وقال ابن رشد في سماع أصبغ من كتاب النكاح ان القول الثاني أشبه الاقوال انتهى وهو الجاري على المشهور فيمن اقر اعتذارا أنه لا يلزمه كما ذكره المصنف في باب الاقرار والله أعلم (فرع) قال في المتيطية في فصل الاختلاف في الزوجية واختلف في نكاح الهزل فقال الشيخ أبو الحسن اذا لم يقم دليله لزم الزوج نصف الصداق ولم يمكن من الزوجة لاقراره على نفسه أن لا نكاح بينهما وقال الشيخ أبو عمران يمكن منها ولا يضره انكاره انتهى وهذا الاخير هو الذي يوافق قول المصنف وليس انكار الزوج طلاقا والله أعلم ص ﴿وجبر المالك أمة وعبدا بلا اضرار﴾ ش نحوه لابن الحاجب قال ابن عبد السلام مراده بالمالك الجنس فيدخل فيه الذكر والأنثى والحر والعبد ومن فيه عقد حرية اذا كان له النظر في ماله وهو المكاتب انتهى وهذا انما يكون للمكاتب اذا قصد ابتغاء الفضل وأما اذا لم يكن في صداقها فضل لم يكن له أن يزوجها الا باذن سيده قاله ابن رشد انتهى من ابن فرحون فعلم منه أن المالك اذا كان عبدا أو كانت فيه شائبة حرية ولكن ليس له التصرف في ماله فليس له أن يزوج الا باذن سيده والجبر في الحقيقة للسيد لا له بل ليس له ان يتولى نكاح الأمة وان رضي سيده والله أعلم (فرع) يلحق بالمالك الوصي قال ابن الحاجب والوصي يزوج رقيق الموصى عليه بالمصلحة وقاله ابن عرفة وصاحب الشامل قال ابن عبد السلام وله جبرهم انتهى (قلت) ومثل الاب في رقيق ولده مقدم القاضي والله أعلم (تنبيه) قال في أوائل النكاح الأول من المدونة وللوصي أن ينكح اماء اليتامى وعبيدهم على وجه النظر انتهى قال أبو الحسن لأنه

(وجبر المالك أمة وعبدا بلا اضرار) ابن عرفة المالك ولو تعدد يجبر عبده وأمته وروى محمد ان قصد ضررا كرفيعة من عبده الاسود على غير صلاح لم يجز وسمع ابن القاسم لا يضر بعبده بتزويجه من لا خير فيه

قد يهرب فاذا زوجه لم يهرب وقال في الرسالة في آخر باب الاقضية وللوصي أن يتجر بأموال اليتامى ويزوج اماءهم قال القلشاني لسقوط نفقة الاماء عن اليتامى واختلف هل له تزويج ذكور المماليك ففي المدونة الجواز وقيل لا يجوز لانه يصير العبد مديانا بالصداق والولد لغيره ويشتغل بالزوجة ويترك الأيتام وحمل بعض الشراح الرسالة على هذا القول انتهى ومذكره عن المدونة يشير به لكلامها المتقدم وقال ابن ناجي في شرح المدونة اثر كلامها المتقدم زاد في الام بعضهم لبعض ومن أجنبيين ويريد بقوله على وجه النظر اذا خاف أن يأبقوا اذا لم يقع تزويج انتهى

(فرع) وأما الامة المخدمة فان كان مرجعها الى حرية فليس له جبرها ولا يزوجها الا برضاها قال في النوادر يريد ورضى المخدم وليس ذلك للمخدم قاله في ترجمة من يكره على النكاح ممن فيه بقية رق وانظره في رسم الاقضية من سماع عيسى من كتاب النكاح ونص ما في النوادر قال مالك فيمن أخدم أمته رجلا ومرجعها الى حرية بعد الاجل فلا يزوجها الا برضاها يريد ورضى المخدم وليس ذلك للمخدم أيضا انتهى فيفهم منه اذا أخدمها مرة ومرجعها اليه فليس له أن لا يزوجها لا برضا المخدم والله أعلم ص ﴿ ولا يجبره ﴾ ش يحتمل أن يريد لا يجبر السيد على تزويج العبد والامة الا اذا قصد الاضرار وقاله ابن عبد السلام وتبعه في التوضيح ويكون عكسها من كل وجه ومعنى جبره ما أشار اليه في التوضيح أنه يؤمر بالتزويج أو البيع ويحتمل أن يريد أن لا يجبر على زواجهما ان احتاجا وان قصد اضرارهما ونص كلام التوضيح عند قول ابن الحاجب قال مالك يجبر الامة والعبد ولا يجبر هو عليهما قوله ولا يجبر هو عليهما أي اذا طلبا الزواج وأبى هو ذلك فلا يجبر لانه يتضرر بالتزويج قال مالك في الموازية وان تبين أن العبد والمكاتب محتاجان الى النكاح وأن السيد ضار بهما فلا يقضى على السيد بنكاحهما عبدا كانا أو أمة واختلف الناس في هذه المسئلة وكان بعض الشيوخ يقول الصواب عندي أن القول قول العبد لاشتداد الضرر به اذ الضرر في الدين وضرر في الدنيا وكان بعض المذاكرين يقول أنظر الى ما قاله ابن خويزمنداد في الحر اذا كان لا يقدر على التسري وله حاجة الى النكاح يخاف منه العنت أن النكاح يجب عليه واذا كان واجبا فالعبد يشاركه فيها ولان بعض أصحابنا أوجبه للاب على ابنه انتهى والظاهر أنه يؤمر بالتزويج أو البيع لقوله عليه الصلاة والسلام لا ضرر ولا ضرار انتهى كلام التوضيح وقال في العتبية في رسم شك في طوافه من سماع ابن القاسم من كتاب السلطان وسئل مالك عن العبد يشكو العزبة فيسأل سيده أن يبيعه لذلك ويقول وجدت موضعا ليس على سيده أن يبيعه ولو جاز ذلك لقال ذلك المخدم قال ابن رشد وهذا كما قال انه ليس على الرجل واجب أن يبيع عبده ممن يزوجه اذا سأله ذلك وشكى العزبة وانما يرغب في ذلك ويندب وليس امتناعه منه من الضرر الذي يجب به بيعه عليه كما ليس عليه أن يزوجه واجبا اذا سأله ذلك لان قول الله عز وجل وأنكحوا الأيامى منكم والصالحين من عبادكم وإمائكم ليس على الوجوب انما هو أمر بالنكاح على سبيل الحض والترغيب وانما يباع عليه اذا ظهر ضرره من تجويعه وتعريته وتكليفه من العمل ما لا يطيق وضربه في غير الحق اذا تكرر منه ذلك أو كان شديدا منهكا وهذا مما لا أعلم فيه اختلافا انتهى ونقل في النوادر كلام العتبية في آخر كتاب الاقضية الثاني في ترجمة الرفق بالمملوك والنهك المبالغة في العقوبة قال في الصحاح نهكه السلطان عقوبة ينهكه نهكا ونهكة اذا بالغ في عقوبته انتهى والله أعلم (فرع) قال الشيخ أبو الحسن في شرح مسئلة عقد أحد الشريكين على الامة المشتركة ولا يجوز لاحد أن يزوج الامة لطول غيبة

(ولا يجبره) ابن الحاجب لا يجبر السيد أن يزوج أمته أو عبده

سيدها أو لعضلها انتهى ص ﴿ولا مالك بعض وله الولاية والرد﴾ ش يعني ان مالك بعض الرقيق ليس له جبره على النكاح سواء كان البعض الآخر حرا أو رقيقا الا اذا اتفق المالكان على الجبر فلهما ذلك واذا انتفى عن مالك البعض الجبر فله الولاية على الامة وله رد نكاحها ونكاح العبد اذا تزوجها بغير اذنه ويشكل عليه أن كلامه يقتضي اذا زوج الامة المشتركة أحد السيدين أن للآخر الاجازة والرد وليس كذلك قال في النكاح الاول من المدونة ولا ينكح أمة أو عبد بين رجلين الا باذنهما فان عقد أحد الشريكين للامة بصداق مسمى لم يجز وان أجازه السيد الآخر ويفسخ وان دخل ويكون بين السيدين الصداق المسمى ان دخل فان نقص عن صداق المثل أتم للغائب نصف صداق المثل ان لم يرض بنصف التسمية انتهى ولا يصح أن يقال يندفع الاشكال بان يكون الالف واللام في الولاية والرد للعهد يعني أن الولاية المعهودة في الامة المملوكة جميع الشخص واحد والرد الذي للسيد في رقيق الاناث والذكور كل على حسب ما تقرر فيه وانما لم يصح هذا لان الولاية المعهودة في الامة المملوكة جميع الشخص واحد ولاية الجبر وقد نفاها وقال ابن الحاجب واذا نكح الابعد مع وجود المجبر لم يجز ولو أجازه كالاب ومثله السيد في أمته على الارجح ولو كان شريكا قال في التوضيح وقيل يجوز في الامة لخفة الامر فيها والاصح ومقابله روايتان (فرع) وعلى المشهور أنه لابد من فسخه فان فسخ قبل البناء سقط الصداق عن الزوج ورجع به ان استهلكته أو ما نقص ان تجهزت به وان لم يساو الجهاز رجع على الذي زوجه ان غره ولم يعلمه انه شريك يريد ويأخذ الجهاز وان فسخ بعده وان أجازه الشريك فانما له نصف المسمى وان لم يجزه أو أجازه ولم يرض بالصداق فالمشهور أن له الاكثر من المسمى وصداق المثل ويرجع الزوج بالزائد على الذي زوجه ان غره ويريد الجهاز بان قال هي حرة أو هي لي وحدي والشاذ لاشهب أن ماله نصف المسمى ابن المواز ولا شئ للعاقد من الصداق ان غره فان قال هي حرة أو هي لي وحدي قال الشيخان أبو محمد وأبو الحسن واذا رجع على الغار بما دفع اليه ترك له ربع دينار وقيل لا يترك له شئ وهذا اذا رضى الشريك في الأمة بقسم المال وان أباها أحدهما فعلى الزوج أن يكمل لها صداق المثل على المشهور ويكون بيدها فاذا اقتسماه رجع على الذي زوجها منه بما استفضل في نصفه ان لم يكن غره وبجميع الزيادة ان غره كما ذكرناه اه كلام التوضيح ويمكن أن يخرج هذا من كلام المصنف لنفيه عنه الجبر وهذا مجبر اذا وافقه شريكه قال ابن عرفة لمالك ولو تعدد يجبر عبده وأمته اه وهذا هو الظاهر فيكون داخلا في قوله بعد وبابعد مع أقرب ان لم يجبر انتهى فتحصل من هذا أن مالك البعض ولو انتفى عنه الاجبار فلا تنتفي عنه الولاية سواء كان البعض الآخر ملكا لآخر أو حرا فان تزوج العبد أو الأمة بغير اذنه فان كان البعض الآخر ملكا لآخر فتقدم حكمه وان كان حرا فقال ابن الحاجب ومن بعضه حر لا يجبر ولكنه كالمالك الجميع في الولاية والرد قال في التوضيح لان البعض الحر لا تصرف له فيه قال في البيان لا خلاف في ذلك وقوله كالمالك الجميع في الولاية على الأمة وفي رد نكاح العبد أو الأمة اذا تزوجها بغير اذن السيد انتهى وقال ابن عبد السلام يعني ان المعتق بعضه والمعتق بعضها سواء كان الجزء العتيق يسيرا أو كثيرا لا يجبر واحد منهما على التزويج اذ لا تسلط للمالك الا على الجزء الرقيق فلو أجبر السيد الامة أو العبد المذكورين على النكاح لكان متصرفا في ماله ومال غيره ومعنى قوله ولكنه كالمالك الجميع ويفترقان في الاجبار خاصة وهذا بالنسبة الى الامة المعتق بعضها وأما العبد المعتق بعضه فلا يتصور فيه الا الجبر خاصة فاذا انتفى الجبر لم

(ولا مالك بعض وله الولاية والرد) ابن عرفة مالك بعض من بعضه حر لا يجبر ولا يجبر

(والمختار ولا أنثى بشائبة ومكاتب بخلاف مدبر ومعتق لاجل ان لم يمرض السيد أو يقرب الاجل) اللخمى أصوب الاقوال الاربعة فيمن فيه عقد حرية أن يمنع السيد من اجبار المكاتب والمكاتبة لانهما اشتريا أنفسهما من السيد ولا يمنع من اجبار المدبر والمعتق الى أجل لانهما اليوم على حال الرق الا أن يمرض السيد أو يقرب الاجل فيمنع من ذلك لانهما أشرفا على العتق و يمنع من اجبار الاناث يعنى اللائى فيهن شائبة حرية كأم الولد والمدبرة والمعتقة الى أجل لان حق السيد انما هو مالم يصل الى الحرية ولا حق له فيما بعد العتق فليس له أن يبيع منافع ليس له فيها حق وعقد النكاح عليهن بيع منه لما يكون من الاستمتاع الآن وما يكون بعد العتق والذى بعد العتق لاحق له فيه وليس لهن حل ذلك العقد اذا صرن الى الحرية وقد يستخف ذلك اذا زوجهن لعبد لان الهن حل ذلك بعد تمام العتق (ثم أب وجبر المجنونة والبكر ولو عانسا) * ابن عرفة الأب يجبر البكر ولو عنست ان لم يطل مكثها بعد البناء ولم ترشد قال ابن القاسم والمجنونة كالبكر (الا لكخصى) قال ابن عبد الحكم وأصبغ وابن الماجشون وان زوج الاب بنته من خصى أو مجبوب أو عنين على وجه النظر لزمها وقال سحنون ان أبت البنت من ذلك كان السلطان منعه (على الأصح) * اللخمى قول سحنون فى هذا أحسن الا أن يكون ذاهب الأنثيين خاصة فيمضى نكاحه (والثيب ان صغرت) * سحنون من دخل بها وطلقت قبل البلوغ للأب اجبارها بلغت بعد الطلاق أو لم تبلغ ورجح اللخمى قول أشهب انها قبل البلوغ ولا تجبر بعده (أو بعارض) * ابن عبد السلام لا أعلم خلافا ان الثيب بعارض كالبكر (أو بحرام) اللخمى فى المدونة ان زنت يزوجها كما يزوج البكر * ابن رشد غصبها كزناها * ابن عرفة هذه أقرب للجبر (وهل ان لم تكرر الزنا تأويلان) قال عبد الوهاب ألزمت فى مجلس النظر بحضرة ولى العهد انه اذا كانت العلة فى المزنى بها الحياء فاذا تكرر الزنا منها فقد ارتفع حياؤها وزالت علة الاجبار ولم يكن لأبيها أن يزوجها الا برضاها فالتزمت ذلك للمخالف (لا بفاسد) * ابن عرفة الثيوبة الرافعة للجبر ما كانت بملك أو نكاح ولو فسد * اللخمى ولو كان مجمعا على فساده فحكمه فى ترك الجبر حكم النكاح الصحيح (وان سفيهة) * ابن عرفة لا يجبر ابنته الثيب الرشيدة اتفاقا والمعروف ولا السفيهة (و بكرا رشدت) * المتيطى المشهور والذى به العمل ان الأب لا يجبر من رشدته البكر قال ابن مغيث ولا تسقط عنه نفقتها حتى يدخل بها زوجها واذنها صماتها وقال الباجى فى وثائقه السماع منها كالثيب (أو أقامت ببيتها سنة وأنكرت) او قال لا بقرب كالو قال الزوج جامعتها وأنكرت لتنزل على ما يتقرر * اللخمى اذا طال مقام البكر عند

بقى هنا المانع فقال ولكنه كالك الجميع فى الولاية بالنسبة الى الامة و فى الرد بالنسبة الى العبد أو وليهما انتهى وهذا يقتضى أن من بعضها حر اذا تزوجت بغير اذن من له البعض فنكاحها باطل وهو ظاهر لان غايتها أن تكون كأحد الشريكين فى الامة والله أعلم ص * والمختار ولا أنثى بشائبة ومكاتب * ش تصوره من كلام الشارح ظاهر وحيث انتفى إجبار السيد عنهم فلا تنتفى ولايته عنهم وله فسخ النكاح إن وقع بغير اذنه قال المتيطى بعد أن ذكر الاقوال الاربعة التى ذكرها الشارح واختيار اللخمى ولا يجب لاحد من هؤلاء أن ينكح إلا باذن السيد انتهى وفى النكاح الاول من المدونة فى ترجمة نكاح الخصى والعبد ولا يتزوج مكاتب ولا مكاتبة بغير إذن السيد لرجاء فضل أو غيره لان ذلك يعيبهما اذا عجزا فان فعلا فللسيد فسخه انتهى ص * وجبر المجنونة * ش قال فى التوضيح وينبغى أن يلحق بالاب القاضى وهذا اذا كانت لا تفيق وأما اذا أفاقت أحيانا فلتنتظر إفاقتها انتهى وفى شرح العمدة لسند فيها ما نصه ولا يزوج غير الاب من الاولياء إلا باذن ومن لا إذن لها كالمجنونة والسفيهة لا يزوجها إلا من له ولاية الاجبار والحاكم والبلوغ المعتبر فى الاذن بلوغ المحيض قال ابن حبيب أو بلوغ ثمان عشرة سنة واختلف فى الانبات فاعتبره ابن القاسم فى المحتاجة لدفع الضرر ولم يعتبره ابن حبيب وقال إن زوجت فسخ وإن بنى بها وقال غيره لا يفسخ لانه مختلف فيه انتهى وسيأتى الكلام على البلوغ عند قوله فالبالغ ص * والبكر * ش ويستحب للاب استئذانها قال ابن العربى فى العارضة بواسطة لا مشافهة لانها إن استحيت من ذكر النكاح مرة استحيت من ذكره مع أبيها مرارا وقال فيها قوله فى الحديث آمروا النساء فى بناتهن هذا غير لازم بالاجماع وانما هو مستحب فربما يكون عند أمها رأى صدر عن علمها أو بالزوج ولانه اذا كان برضاها حسنت صحبة زوج ابنتها ص * إلا لكخصى * ش أنظر ما قاله هنا مع قوله فيما يأتى وللأم التكلم فى تزويج الاب ص * وهل إن لم يتكرر الزنا تأويلان * ش قال فى العارضة هذا اذا كانت مشهورة

الزوج مدة يختص فيها اليها العلم بحال الرجال من النساء ثم وقع الفراق وهى بحال البكر فان رشح انه يجبرها حسن ان لاحد لذلك الامايرى ان تلك الاقامة تعلم منها ما تعلمه الثيب وقيل حد ذلك سنة وفى المدونة قال مالك وأرى السنة طولا وان كان أمرا قريبا جبرها قال ابن القاسم يجبرها فى الامر القريب وان أقر الزوج بجماعها وأنكرت هى لانها تقول أنا بكر وتقر بأن صنيع الأب جائز عليها ولا يضر قول الزوج (وجبر وصى أمره أب به أو عين الزوج) * اللخمى الاجبار يختص بالاباء و بمن أقامه الاب مقامه فى حياته أو بعد وفاته اذا عين الاب الزوج الذى يزوج ابنته منه فأما اذا لم يعين الأب فالمعروف من قول مالك ان للمقام اجبارها وانكاحها ممن يراه حسن نظر لها قبل البلوغ و بعده والاحسن قول عبد الوهاب انه لا يجبرها (والا فخلاف) اللخمى ليس للأوصياء اذا لم يجعل لهم الاجبار ولا للأولياء أن يزوجوا الاناث الا بعد البلوغ والاستئذان (وهو فى الثيب ولى) فيها لا أمر لولى مع وصى فى البكر وان زوج ولى الثيب جاز على الوصى كجوازه للأخ على (٤٢٨) الاب وان زوجها الوصى جاز على الولى فجعلها فضل على المرشدة * ابن رشد لو رشد محجورته فلا نص والظاهر بقاء ولايته (وصح ان مت فقد زوجت ابنتى بمرض وهل ان قبل بقرب موته تأويلان) * ابن يونس فى بعض روايات المدونة لو قال ان مت من مرضى فقد زوجت ابنتى من فلان جاز فأطلقه أصبغ قائلا فيه غمز لكن أجمعوا عليه قال ابن القاسم ولو طال وقيده سحنون بقبوله بالقرب وقاله ابن القاسم أيضا فى المبسوط (ثم لا جبر) تقدم نص اللخمى الاجبار مختص بالآباء والوصى الا انه أحق بذلك البالغ الثيب بالنكاح اذا ظهر منها الفساد ولم يقدر وليها على صيانتها أولم يكن لها ولى يصونها والأحب رفع ذلك للحاكم فان لم يرفع الولى ذلك للحاكم وزوج مضى فعله (فالبالغ) تقدم نص اللخمى وغيره انه ليس لغير المالك والأب والوصى أن يزوجوا الاناث الا بعد البلوغ (الا يتيمة خيف فسادها و بلغت عشرا) محمد قال مالك فى صبية بنت عشر سنين فى حاجة تتكفف الناس لا بأس أن تتزوج رضاء المكان ما هى فيه من الخصاصة والكشفة وهذا أحسن لتغليب أخف الضررين انتهى نص اللخمى (وشوور القاضى) * ابن بشير لم يختلف المتأخرون فى هذه المسئلة قال ابن عبد السلام و يشاور القاضى (والاصح ان دخل وطال) المتيطى لو زوجها قبل البلوغ وصى أو ولى أو حاكم ولم تكن محتاجة فلا يجوز نكاحها و يفسخ قبل الدخول و بعده مالم يطل ذلك بعد الدخول هذا هو القول المشهور وانظار هذه المسئلة وهى اذا قطع الاب النفقة عن بنته وخشى عليها الضيعة لا خلاف أنها تزوج وان كانت قبل البلوغ والمشهور هنا انه لا يزوجها الا السلطان وقيل يزوجها وليها لان أباها صار كالميت

محدودة وأما إن كانت غير مشهورة فلا يجوز أن يرتب نكاح على ما لم يثبت بل يجب الحد على من ذكره والله أعلم ص ﴿ وهو فى الثيب ولى ﴾ ش وهل يقدم على الولى أو يقدم عليه الولى قولان والقول بتقديم الوصى قال فضل هو قول مالك وأصحابه المدنيين والمصريين انتهى من التوضيح وقال ابن سلمون وصى الاب أولى من الاولياء فى مذهب مالك وابن القاسم و يشاور الولى انتهى وقال فى الارشاد ووصى الاب مقدم فى البكر وفى الثيب أسوتهم انتهى ص ﴿ فالبالغ ﴾ ش قال فى الجواهر السبب الثالث من أسباب الولاية العصوبة كالبنوة والاخوة والجدودة والعمومة ولا تفيد الا تزويج العاقلة البالغة برضاها ثم قال البلوغ المعتبر فى التزويج هو الحيض قال ابن حبيب أو بلوغ ثمان عشرة سنة واختلف فى الانبات ثم ان تزوجت به فقال ابن حبيب يفسخ قبل البناء و بعده وقال محمد لا يفسخ اذا أنبتت وقال الشيخ زروق فى كتاب الحج فأما الاحتلام والحيض والحمل فلا اختلاف فى كونها علامات و يصدق فى الاخبار عنها نفيا طالبا كان أو مطلوبا أنظر بقية كلامه فى باب الحج وفى البرزلى وسئل السيورى عن البكر اليتيمة تريد النكاح وتدعى أنها حائض هل يقبل قولها أو ينظر اليها هل أنبتت أم لا ثم وسئلت عن بكر غاب أبوها ودعت الى التزويج وادعت البلوغ فأجبت إذا غاب الأب عن ابنته البكر غيبة انقطاع بمعنى أنه لا يرتجى قدومه أو غاب غيبة طويلة وكانت المسافة بعيدة كالشهرين ونحوهما ودعت البنت البكر الى التزويج فان القاضى يزوجها إذا كانت بالغا والبلوغ خمس علامات الاحتلام والانبات والحيض والحمل والسن وهو ثمانية عشرة سنة على المشهور و يقبل قولها فى ذلك إذا أشبه وأما ان كانت غير بالغ فلا تزوج الا إذا خيف عليها الفساد أو احتاجت إلى النفقة والله أعلم ص ﴿ والأصح إن دخل وطال ﴾ ش هذا الذى مشى عليه المصنف من أنه إذا زوجت اليتيمة ولم يخف عليها الفساد أو لم تبلغ عشر سنين أو لم

(وقدم ابن فابنه فأخ فابنه فجد فعم فابنه) * ابن عرفة المعروف ان الاحق الابن وان سفل ثم الأب ثم الاخ للأب ثم ابنه ولو سفل ثم الجد ثم العم ثم ابنه ولو سفل أنظر قد يكون الابن تصح منه الولاية ولكن يكون الاب مقدما عليه وذلك في المحجورة أنظر في ابن عات (وقدم الشقيق على الاصح) رواية المدونة كلا الشقيق ولي لا تقديم لاحدهما على الآخر (والمختار) اللخمي رواية ابن حبيب ان الشقيق مقدم على الاخ للأب أحسن من رواية المدونة لانه يدلي بزيادة رحم يستحق بها الميراث والصلاة والولاء دون من شاركه في الابوة بانفرادها (فولي) الباجي ان لم يكن عاصب من النسب فالمولى الأعلى (ثم هل الاسفل وبه فسرت) روى ابن زرقون روى محمد الاسفل من الاولياء وهو مذهب المدونة (أولا وصحح) * أبو عمر وقيل لا ولاية له وجعله ابن الحاجب الاصح (فكافل) المتيطي ظاهر المدونة أن الكافل انما يكون وليا في الدنية والمشهور ان الولي مقدم عليه في اليتيمة فان كانت ذات أب فهل يزوجها الكافل أولا ثالثها ان يزوجها ان كان الاب غائبا * عياض ومجهولة الاب لغربتها بالجلاء يتيمة وفي استمرار ولايته بعد فرقها بعد البناء أربعة أقوال فان كانت الكافلة امرأة فهل لها أن تقدم من يعقد نكاح محضونتها قولان وانظر ان كان هذا الكافل انما كفلها وهي ثيب ولم يكفلها في صغرها قال ابن عات [illegible] قال ابن عرفة وعلى قول ابن العطار لا ينكحها وقال مالك ليس اعطاء الرجل ابنته لغير ذي محرم [illegible] ولا بأس بالذي محرم وليس له أخذها دون [illegible] وضرر منعها [illegible] ابن رشد كره اعطاءه لغير ذي محرم [illegible] ابن عرفة ظاهره ولو لم يكن عزبا وفيها أكره للعزب أن يؤاجر غير ذي محرم منه حرة آوأمة وقال اللخمي ان كان ذا أهل وهو مأمون جاز والا لم يجز (وهل ان كفل عشرا أو أربعا أو ما يشفق تردد) قال شارح [illegible] عن أبو محمد صالح أقل ذلك أربع سنين وقيل عشر سنين والأولى ان لا حد الا ما يوجب الحنان والشفقة (وظاهرها شرط الدناءة) تقدم هذا المتيطي قال وظاهر قول ابن العطار أن الحاضن ولي مطلقا (فحاكم) ابن لبابة يزوج من لا ولي لها السلطان ان كان يقيم السنة ويعدل بما يجوز به القضاء والا فلا ويعقد نكاحها جماعة [illegible] ان كان يكشف عن مثل هذا (فولاية عامة مسلم) التلقين ولاية الاسلام [illegible] على أربعة أوجه بنسب أو خلافة نسب [illegible] أو سلطان وانما [illegible] ونحوها [illegible] * أبو عمر [illegible] الأحرار هم في النكاح بعضهم أولياء بعض

يشاور القاضي فسخ قبل البناء وبعده ما لم يطل بعد الدخول وهو الذي قال في المتيطية انه المشهور وقال الشيخ أبو الحسن الصغير المشهور أنه يفسخ أبدا وهو الذي ذكره ابن حبيب وعزاه الى مالك وقال قبل هذا الكلام واذا فسخ هذا النكاح على قول من يفسخ فالفسخ فيه بطلاق وما طلق فيه الزوج قبل الفسخ لزمه ويكون فيه الميراث بينهما إن مات أحدهما قبل الفسخ ويكون فيه جميع الصداق المسمى في الموت قبل الدخول وبعده ونصفه إن طلق قبل الدخول وقبل الفسخ اهـ ونحوه في المتيطية وابن سلمون ص ﴿وقدم ابن فابنه﴾ ش يعني أن الابن مقدم على سائر الأولياء وكذلك ابن الابن وان سفل (تنبيه) هذا إذا لم تكن الابنة في حجر أبيها أو في حجر وصي لها أما إن كانت في حجر أبيها أو وصيها فالأب مقدم على الابن وكذلك الوصي ووصي الوصي قاله في الوثائق المجموعة وطرر ابن عات وذكره في شرح [illegible] ابن عاصم ص ﴿فحاكم﴾ ش لا بد من إثبات فصول عند زواجها ذكرها صاحب [illegible] وصاحب التلقين وصاحب المفيد والمتيطي وابن سلمون وابن فرحون في تبصرته والبرزلي وغيرهم قال في المتيطية فصل إذا لم يكن للثيب ولي ممن ذكرنا ورفعت أمرها الى السلطان وهي ثيب وزعمت أنها لا ولي لها وانها ثيب مالكة أمر نفسها خلو من زوج وفي غير عدة منه كلفها الامام إثبات ذلك قال فضل بن مسلمة وتثبت عنده أنها حرة وكذا ذكره أصبغ في كتاب القضاء [illegible] لا زوج لها حتى تثبت أنها حرة من زوج وفي غير عدة منه وأنها حرة [illegible] قال الباجي وهذا على مذهب من يقول من أصحاب مالك [illegible] وأما على مذهب ابن القاسم الذي يقول إن الناس أحرار فلا تحتاج إلى أن تثبت أنها حرة فاذا ثبت ما ذكرنا وحضرت مع الخاطب [illegible] واتفقا على النكاح والصداق [illegible] والتفويض عقد نكاحها أو قدم من يباشر عقده اهـ ثم قال وقولنا في [illegible] من زوج وفي غير عدة منه وأن لا ولي لها [illegible] الصواب لأن المرأة قد يمكن أن يكون لها ولي أو زوج ولا يعلمه الشهود اهـ وما ذكره عن فضل بن مسلمة نحوه للبرزلي [illegible] وزاد فضل

ابن مسلمة فى وثائقه انها حرة وذكره أصبغ فى كتاب القضاء إذ لعلها مملوكة * الباجى هذا على قول أشهب إن الناس بين حر وعبد وعلى قول ابن القاسم انهم أحرار فلا يحتاج اه وذكرها أيضا فى المسائل الملقوطة عن الجزولى وذكر أيضا تثبت أنها حرة وذكر فى موضع آخر انه لا يحتاج الى ذلك عند ابن القاسم وذكر فى الباب الثامن والعشرين من التبصرة انها لا تحتاج الى اثبات الحرية وقال فى التبصرة أيضا فى الفصل الخامس من القسم الثالث فى الركن السادس مسئلة قال ابن راشد فى المذهب ينبغى للحاكم أن لا يمكن المرأة من النكاح إلا بعد ثبوت ما يتوصل به الى ذلك وذلك على ثلاثة أقسام الأول البكر اليتيمة البلدية إذا أرادت الزواج كلفها اثبات يتمها وبكارتها وبلوغها وخلوها من زوج وانهم ما علموا أن أباها أوصى بها إلى أحد وأن لا أحد من القضاة قدم عليها مقدما وتثبت أيضا أن الاولى بنسب لها أو أن لها وليا فهو أحق بعقد النكاح عليها ويثبت كفاءة الزوج وأن الصداق صداق مثلها على مثله قال فضل بن مسلمة وانها حرة ويسمع الشهود منها رضاها بالزوج وبالصداق وانها فوضت للقاضى فى إنكاحها بذلك وسماعهم منها صمتا لا نطقا الثانى الثيب البلدية واذا طلبت الثيب البلدية الزواج كلفها أن تثبت أصل الزوجية وطلاق الزوج لها أو وفاته عنها وانها لم تخلف زوجا أو تخلل ذلك طول وأن لا ولى لها الثالث أن يكون الأب غير معروف ويأتى إلى الحاكم ليزوج ابنته فقد كلفه بعض قضاة العصر أن يثبت أن له ابنة اه وذكر فى المسائل الملقوطة فى موضع آخر مسئلة ونصها واذا قدمت المرأة من بلد بعيد بحيث لا يمكن أن تكلف البينة فقالت لا زوج لى فانها تصدق وذكرها أبو محمد فى النوادر وفى الأحكام لابن أبى زمنين وقال الباجى فى وثائقه إذا قالت كان لى زوج ففارقنى فى الطريق ولا أدرى أحى هو أو ميت فلها أن تقف الى الشهود وتطلق نفسها لعسر النفقة ولا ترجع الى القاضى لأنه لا يقضى إلا ببينة اه من التقييد على التهذيب لأبى ابراهيم الاعرج اه كلام المسائل الملقوطة وفى باب الطلاق على الغائب لعدم النفقة مسائل من هذا المعنى (تنبيهان * الاول) الفصول التى يحتاج الى اثباتها عند الحاكم اذا أراد أن يزوج إذا كان القاضى هو المتولى للعقد فتثبت عنده وان كان القاضى قدم رجلا للنكاح فان كان فوض اليه اثبات تلك الفصول فتثبت عنده والا لم يصح له تزويج المرأة حتى تثبت تلك الفصول عند القاضى ويعلمه القاضى بذلك قاله ابن رشد فى نوازله (الثانى) فان زوجها القاضى من غير اثبات ما ذكر فالظاهر انه لا يفسخ حتى يثبت ما يوجب فسخ النكاح فى الموانع فان هذه موانع يطلب انتفاؤها قبل إيقاع العقد واذا وقع العقد لم يفسخ حتى يثبت ما يوجب رفعه ولم أر فى ذلك نصا والله أعلم ص ﴿وصح بها فى دنية مع خاص لم يجبر كشريفة دخل وطال﴾ ش إنما تكلم المصنف على هذه المسئلة بعد الوقوع ولم يذكر حكم الاقدام على ذلك قال فى أوائل النكاح الأول من المدونة يكره أن يتزوج الرجل امرأة بغير اذن ولى قال أبو الحسن يعنى ولى خاص ثم قال فى المدونة قال ابن القاسم فان فعل كره له وطؤها حتى يعلم وليها فيجيز أو يفسخ قال أبو الحسن حمل بعض الشيوخ الكراهة على بابها وهو عندى مشكل لانه قال يعاقب وكيف يعاقب على المكروه ويحسن أن يقال وكره له وطؤها على المنع اه وان اطلع على ذلك فلا شك أنه يوقف حتى ينظر هل يجيزه الولى أو يرده قاله اللخمى فيما اذا كان الولى غائبا غيبة قريبة ونقله عنه أبو الحسن وهو يدل على المنع وفيها قبل الكلام المتقدم قيل لمالك من تزوج امرأة بغير إذن ولى بشهود أيضرب أحد منهم فقال أدخل بها قالوا لا وأنكر الشهود أن يكونوا حضروا

(وصح بها فى دنية مع خاص لم يجبر) ابن عرفة الرواية الثانية وهى رواية على مع المدونة انه يجوز انكاح الدنية بولاية الاسلام وان كان ثم سلطان فقال ابن العطار وبهذا هو العمل والفتيا وسيأتى للخمى بمضى عقد الأبعد مع الأقرب فى الدنية اتفاقا (كشريفة دخل وطال) ابن عرفة فيما عقده أجنبى فى ذات قدر لها ولى نسب من كف ستة أقوال * ابن يونس تحصيل قول ابن القاسم ان طال قبل البناء فسخ وان طال بعد البناء مضى وان قرب بعد البناء خير الولى

فقال لاعقوبة عليهم ابن القاسم إلا انى رأيت منهم أنه لو دخل بها الموقبت المرأة والزوج والذى
أنكح ويؤدب الشهود أيضا إن علموا اه قاله فى التوضيح قوله وأنكر الشهود الخ أى أنكروا
أن يكونوا علموا أن هذا النكاح لايجوز بدليل قوله ويؤدب الشهود ان علموا هكذا قال أبو
الحسن وجعل بعضهم فاعل أنكر ضميرا يعود الى مالك أى وأنكر مالك أن يكون الشهود
يحضرون مثل هذا اه قال أبو الحسن كما قال فى موضع آخر أنتم تقرؤن العلم وتشهدون على
مثل هذا اه قال فى التوضيح وقيد الباجى عدم عقوبتهم قبل البناء بما إذا كان النكاح مشهورا
اه وهو ظاهر لأنه اذا لم يكن مشهورا فهو نكاح سر وهو يعاقب فيه قبل الدخول وبعده قال
اللخمى أرى انه لاعقوبة على الزوجين اذا كانا من أهل الاجتهاد وذلك مذهبهما أو كانا قلدا من
من يرى ذلك أو كانا يجهلان ويظنان ذلك جائزا وان كانا ممن يعتقد فساد ذلك فتستحسن
العقوبة وكذلك البينة إذا علمت أنها تزوجت بولاية الاسلام ينظر الى مذهبهما أو من يقلدانه
اه من أبى الحسن وقال الشيخ زروق فى شرح الارشاد يعنى ان عقد صاحب الولاية العامة
مع وجود الولى المجبر وهو الاب والمالك والوصى الذى جعل له ذلك فالنكاح باطل يفسخ مطلقا
عياض اتفاقا وكذلك الخاص الغير المجبر مع المجبر يبطل عقده إلا ما تقدم فى الكافل والحاكم
فى الفضل (تنبيهان * الاول) الدنية كالسوداء والمسلمانية والمعتقة قال الشيخ زروق
فى شرح الارشاد ومن فى معناهما ممن لا يرغب فيه بحسب ولا مال ولا جمال (الثانى) يصح العقد
بالولاية العامة فى الدنية ولو تولى الزوج العقد بنفسه كما قاله اللخمى وسيأتى كلامه عند قول
المصنف وابن عم ونحوه والله أعلم ص * وان قرب فللاقرب أو الحاكم إن غاب الرد *
ش يعنى اذا اطلع على النكاح الذى عقد بالولاية العامة مع وجود الولاية الخاصة فى الشريفة
وكان ذلك بالقرب فللولى الخاص ان يرده وسواء دخل بها أو لم يدخل قال فى المدونة قال ابن القاسم
اذا أجازه الولى جاز دخل الولى أم لا واذا أراد فسخه بحدثان الدخول فذلك له وأما ان طالت
اقامته معها وولدت الأولاد أمضيته إن كان صوابا ولم يفسخ وقاله مالك اه فعلم من كلام ابن القاسم
انه اذا دخل وطال لم يفسخ وهو الذى قدمه المؤلف وعلم أيضا انه ان لم يطل له الاجازة والرد دخل أم لا
وبقى ما اذا لم يدخل وطال ففهم ابن لتبان عنه انه اذا طال تحتم فسخه عنده وعليه اقتصر ابن يونس
ونصه تحصيل مذهب ابن القاسم فيها انه اذا طال قبل البناء فلابد من فسخه وان كان بعد البناء فلابد
من اجازته وانما يخير الولى فى القرب كذا كان يدرسه بعض من لقيت من بعض شيوخنا اه وكذا
قال عنه فى التوضيح ونصه واختلف الشيوخ فى فهم هذا القول فقال ابن التبان ان كان قبل
البناء بالقرب فللولى اجازته وفسخه وان طال قبله فليس له الا الفسخ وان كان بقرب البناء فليس
للولى أيضا فسخه واجازته وان طال بعده فليس له فسخه قال عبد الحق وقال غير ابن التبان انه مخير
قبل البناء وان طال على مذهب ابن القاسم اه والى هذين التأويلين أشار المصنف بقوله وفى
تحتمه ان طال قبله تأويلان وقوله أو الحاكم ان غاب ظاهره انه ينتقل الامر فى ذلك الى الحاكم اذا
غاب الولى الاقرب ولا ينتقل للابعد وهو كذلك على مذهب المدونة وظاهره سواء قربت غيبته أو
بعدت وليس كذلك فيما اذا قربت غيبته بل يكتب اليه قال فى المدونة واذا استخلفت امرأة على
نفسها رجلا فزوجها ولها وليان أحدهما أقعد بها من الآخر فلما علما أجازه الابعد ورده الأقعد
فلاقول هنا للأبعد بخلاف التى زوجها الابعد وكره الاقعد لان ذلك نكاح عقده ولى وهذا نكاح

(وان قرب فللأقرب أو الحاكم ان غاب الرد) تقدم قول ابن يونس ان قرب خير الولى * ابن عرفة فان غاب الأقرب وقربت غيبته كتب له * اللخمى ووقف الزوج عنها وان بعدت غيبته ففى كون الخيرة للسلطان أو للحاضر ثلاثة أقوال القول الأول مذهب المدونة والثانى تخريج والثالث تأويل على المدونة (وفى تحتمه ان طال قبله تأويلان) تقدم قول ابن يونس تحصيل قول ابن القاسم يفسخ قبل البناء وان طال والتأويل الآخر قال ابن عرفة هو ظاهر قول ابن سعدون انه مخير قبل البناء ولو طال

(**وبأبعد مع أقرب ان لم يجبر**) ابن عرفة فى النكاح ولى خاص أبعد مع أقرب غير مجبر تسعة أقوال * اللخمى لا فساد فيه اتفاقا انما الخلاف هل فيه حق لآدمى أولا ويمضى فى الدنية اللخمى يعقد اتفاقا وفيها ان نكح معتقته باذنها جاز وان كره وليها وفيها أيضا فى انكاح أبعد مع أقرب وروى أكثر الرواة ان زل نظر السلطان وروى بعضهم للأقرب رده ما لم يطل وتلد الاولاد وعبارة ابن يونس ومن المدونة قال مالك واذا كان أولياء المرأة حضورا كلهم (٤٣٢) وبعضهم أقعد من بعض منهم الولد والوالد نفسه والاخ والجد والعم وغيرهم فزوجها العم أو الاخ برضاها وهى ثيب وأنكر والدها وسائر الاولياء لم يرد النكاح وليس للاقرب ههنا قول لانها قد ملكت أمرها قال مالك وكذلك ان كانت بكرا بالغا لا أب لها ولا وصى وأنكر الاولياء من ذكرنا فيه [illegible] وأنكر الاقعد فالنكاح جائز [illegible] ان [illegible] ابن القاسم [illegible] أهلها يجوز انكاحها اذا كان [illegible] وان كان من العرب [illegible] الاولياء من ذكرنا انتهى [illegible] ونظر بالنسبة للمراجعة قول الشيخ ابن لبابة الامر فيها أخف قال وقد روى أبو قرة عن مالك صحة المراجعة بلا ولى بخلاف النكاح المبتدإ ينعقد بغير ولى قال والفرق ان طلب الزوج انما هو لتحصيل الكفاءة بنظر الولى فيها وقد حصل ذلك قبل المراجعة فى النكاح المبتدإ انتهى (ولم يجز) عياض روى البغداديون جواز انكاح أبعد مع أقرب ابتداء وأخذ منه قوله ان زوج بنيا أخوها ابنها فلا قال لأبيها وفيها روى على ان كانا أخوين جاز ولا ينبغى ان كانا أخا وعما وفيها ان زل مضى وحمل عليه مسئلة الأخ ومسائل فيها ظاهرها الجواز ابتداء (كأحد المعتقين) فيها لمالك كلا معتقى الامة ولى لها فلت فان زوجها أحدهما دون إذن الآخر قال نكاحه جائز وان لم يرض * عياض مقتضى هذا جوازه ابتداء (ورضا البكر

عقده غير ولى فان يكون فسخه الا بيد الاقعد فان غاب الأقعد وأراد الابعد فسخه نظر فيه السلطان فان كانت غيبة الاقعد قريبة بعث اليه وانتظره ولم يعجل وان كانت غيبته بعيدة نظر السلطان كنظر الغائب فى الرد والاجازة وكان أولى من الولى الحاضر اه وقال أيضا بعده بنحو الورقة وان كان وليها غائبا وقد استخلفت رجلا فزوجها فرجع أمرها الى الامام قبل قدوم وليها نظر الامام فى ذلك وبعث الى وليها ان قرب فيفرق أو يترك وان بعد نظر الامام كنظره فى الرد والاجازة وقال [illegible] غيبة الولى لم ينتظر وينبغى ان يفرق الامام بينهما او يأتنف نكاحها منه ان أرادته ولا [illegible] نكاح عقده غير ولى فى ذات الحال والقدر اه (فرع) قال فى المدونة فى هذا المحل [illegible] الولى ان يفرق بينهما فعند الامام الا ان يرضى الزوج بالفراق دونه اه ص [illegible] أبعد مع أقرب ان لم يجبر * يعنى ان النكاح يصح اذا عقده أبعد مع وجود الاقرب اذا لم [illegible] فلا فى أرثى النكاح للاول فى المدونة وان لم يكن لها ولى [illegible] رضاها جاز ذلك لانه ولى من الاولياء وان كان [illegible] تزوجه القاضى من نفسه [illegible] وأصاب وجه النكاح ولم يكن جور فليس لوليها فسخ ذلك [illegible] قوله [illegible] فليس بولى لها وليس كذلك بل القاضى ولى كل واحد اه وقوله ان لم يجبر اى فان كان الولى القريب مجبرا فلا يصح [illegible] والمجبر هو الاب والوصى قال ابن [illegible] انكاح بكر اذات وصى بغير اذنه [illegible] الفسخ واجازته باجازته [illegible] نظر [illegible] عياض عن ظاهرها وابن شعبان وبعض الشيوخ اه والمالك [illegible] (تنبيه) فاذا تعدد الاوصياء وكان وصى ومشرف فقال ابن رشد فى الاجوبة ليس انكاح أحد الوصيين دون اذن صاحبه بمنزلة انكاح الوصى دون اذن المشرف لان الوصيين وليان جميعا كالسيدين فى الامة لا يجوز لاحدهما ان ينفرد بالعقد عليها دون صاحبه الا أن يوكله على ذلك فان فعل كان العقد فاسدا كنكاح عقده غير ولى وأما المشارف فليس بولى ولا له من ولاية العقد شئ وانما له المشاورة فان انكح الولى دون اذنه فنعقد صحيح الا انه موقوف على اجازته فان مات المشرف وقف على نظر القاضى انتهى ونقله ابن سلمون فى أوائله وفى النوادر اذا عقد كل واحد من الوصيين على وليته فنكاح كل واحد منهما ماض دون الأن يأذن كل واحد لصاحبه فيكون [illegible] فى الوصيين [illegible] (تنبيه) لو فرض للبنت أبوان كالتى [illegible] فينظر هل يكونان كالوصيين و نظر فى باب الوصايا كلام المدونة (تنبيه) [illegible] مسئلة المؤلف عضل الولى ومسئلة النكاح على أحد الاقوال ص * ورضا البكر

صمت) ابن عرفة المعروف لا يزوج البكر غير المجبر الا بعد بلوغها باذنها ولو كانت سفيهة واذنها صماتها (كتفويضها) المتيطى دليل المدونة أن للمرأة أن تفوض لوليها وهل يكون نطقا ان كانت بكرا ظاهر مذهب الموثقين أنه يكون بغير نطق وانه يجزى صماتها الا اذا كانت غائبة عن موضع الولى والزوج فالظاهر لا بد من النطق ▪ ابن زرب ان كان لها ولى واحد فليس لها أن تفوض ▪ ابن عات اختلف فى هذا الفصل هل للمرأة أن تفوض أمرها الى الولى أو هل ذلك بيده لا يفتقر الى تفويض المرأة ذلك اليه لقوله عليه السلام لا نكاح الا بولى قال القاضى أبو الوليد ذلك جار على الخلاف فى الولاية هل هى حق للمرأة أو حق للولى انظر ترجمة ماجاء فى الاولياء (وندب اعلامها به) ابن عرفة فى استحباب اعلامها أن الصمت اذنها ووجوبه قولان مذهب المدونة عند ابن رشد الاستحباب وعزاه الباجى رواية لابن الماجشون (ولا يقبل دعوى جهله فى تأويل الاكثر) فيها ان قال لها وليها انى زوجتك من فلان فسكتت فذلك منها رضا قال غيره اذا كانت تعلم أن السكوت رضا وفى كونه خلافا أو وفاقا ثالثها الوقف وفيها لا ينفع البكر انكارها بعد صماتها * ابن عرفة وسقوط هذا من التهذيب نقص (وان منعت أو نفرت لم تزوج) الجلاب ان نفرت أو قامت أو ظهر منها دليل كراهتها لم تنكح (لا ان ضحكت) ابن مغيث ضحكها رضا (أو بكت) قول الجلاب مع ابن مسلمة ان بكاها دليل على عدم رضاها قال ابن مغيث نزلت هذه المسئلة فاختلف فيها وحكم بامضائه * ابن عرفة الصواب الكشف عن حال بكائها هل هو انكار أولا (والثيب تعرب) هذا نص الحديث وقال الكافى (٤٣٣) لا يكون سكوت الثيب اذنا منها فى نكاحها ولا تنكح الا باذنها قولا (كبكر رشدت) المتيطى المشهور والذى عليه العمل ان الأب اذا رشد بنته البكر انقطع اجباره لها ولا يزوجها الا برضاها وعلى هذا فالمشهور من القول وقاله ابن الهندى وابن العطار والباجى وغيرهم أن لا بد من نطقها والسماع منها كالثيب قال الباجى وهذه المسئلة من الخمس مسائل

التى لا بد فيهامن نطقها (أو عضلت) لم يذكر المتيطى هذه فى جملة الابكار اللاتى يتكلمن لكنه قال فى الوثيقة مانصه بعد ثبوت أنها بكر عضلها أبوها فأنكحها فلان بعد أن استأمرها (أو زوجت بعرض) انظر فى زماننا لا يخلو مهر كل يتيمة من عرض كفرخة ضرب وعمامة ونحو ذلك وليس يعنى بهذه المرشدة فان اذنها عنده نطق زوجت بعرض أم لا فيبقى النظر ان كان عنى بهذه اليتيمة وقد عدوا من الخمس اللاتى اذنهن نطق اليتيمة يساق لها مانسبت معرفته اليها ان لم يكن لها وصى وقال ابن الفخار قول ابن العطار فى ذات الوصى انها تستأمر بالرضا بالزوج والصداق قول فاسد لان ذات الوصى ليس لها الرضا بالمهر انما لها الرضا بالزوج وهذا اجماع وانما تستأمر اليتيمة التى لا وصى لها عن الرضا بالمهر لاختلاف الناس فى جواز أمرها لان بعض العلماء أجاز لها الرضا بدون المهر لان فعلها عندهم جائز والذى لابن سلمون كيفية الاستئمار أن يقال لها ان فلانا تزوجك بصداق كذا وكذا فان كنت راضية فاصمتى فان كان الصداق عرضا فذكر ابن فتحون ان سكوتها فى قبضه مع المعاينة فيه براءة للزوج وقال ابن العطار لا يبرأ حتى تنطق راجع ابن سلمون فى انكاح الأخ وحصل المتيطى فى اليتيمة يكون فى صداقها عرض ثلاثة أقوال الاول لابن الهندى وابن العطار والباجى والثانى لكثير من الشيوخ والثالث لابن لبابة ان الصمات يجزى فيهما قال المتيطى ووجه قول ابن لبابة أن الأصل الذى وجب الصداق به هو الرضا بالزوج والصداق فرع له وحكم الفرع أن يكون تابعا للأصل فلما كان صماتها يجزى فى الأصل كان الصداق تابعا له وان كان عرضا الا انها قد عرفت به وأعلمت أن سكوتها يجزى فيه والدليل لهذا القول قول

صمت كتفويضها * ش يعنى أن الولى غير المجبر لا يزوج الا برضاها ويكفى فى رضا البكر الصمات وكذلك يكفى الصمات فى تفويضها اليه العقد قال المتيطى وهذا هو ظاهر مذهب الموثقين قال وانظر اذا كانت غائبة عن موضع الولى والزوج وأرادت التفويض اليه والظاهر أنه لا بد من نطقها ولا ينبغى أن يختلف فى ذلك انتهى وفهم من كلام الشيخ أن الولى لا يعقد الا بتفويض من المرأة وهو قول ابن القاسم قاله فى التوضيح (فائدة) فى الحديث البكر تستأذن واذنها صماتها والأيم تعرب عن نفسها أى تبين والايم فى اللغة من لا زوج له ذكرا كان أو أنثى بكرا كانت أو ثيبا ولكن فهم من مقابلته بالبكر وتأنيث فعله تخصيصه بالانثى الثيب والله أعلم ص * أو بكت * ش قال ابن عرفة فى كونه انكارا قولا الجلاب مع المتيطى عن ابن مسلمة وابن مغيث قائلا نزلت فاختلف فيها وحكم بامضائه قال الصواب الكشف عن حال بكائها هل هو انكار أولا انتهى وعزا فى التوضيح القول بأنه رضا للمواز به أيضا ولم يعزه له ابن عرفة فكأنه لم يره والله أعلم ص * كبكر رشدت * ش يعنى بعد البلوغ قاله فى معين الحكام (فرع) فلو أراد الأب أن يرجع عن ترشيدها

ابن القاسم فيمن قال لقوم اشهدوا أن لى على فلان كذا وكذا دينارا وفلان مع القوم ساكت لم يقل نعم ولا لا فان الدنانير تلزمه وذكر البرزلى عن نفسه فى استئمار بكر قال لم أجز حتى تكلمت وعرف بها من يغلب على الظن أنها هى قال وطلبت كلامها لانها سيق لها بعض الجهاز عروضا (أو لرق) الباجى من الخمس اللائى لابد من نطقهن البكر التى تزوج عبدا أو مكاتبا أو مدبرا فلابد من نطقها بالرضا به إذ هو عيب يلزمها وتدخل عليه وليس صماتها هنا رضا (أو عيب) لم يذكر المتيطى هذا ونص عليه ابن عات قال المزوجة من ذى رق أو ذى عاهة اذنها نطق (أو يتيمة أو افتيت عليها) فى المدونة البكر اليتيمة تزوج بغير إذنها ثم تعلم بقرب ذلك لا بد من نطقها بالرضا بذلك وانظر بقى من اللائى اذنهن نطق البكر اليتيمة المعنسة لم يذكره خليل ولم يذكر ابن عرفة فيها خلافا وقال ابن سلمون اذا بلغت حد التعنيس فلا يكون رضاها الا بالكلام قال وفى حد التعنيس خمسة أقوال ثالثها أربعون سنة رواه مطرف عن مالك وأصبغ عن ابن القاسم وخامسها أن تقعد عن المحيض وهى رواية فى المدونة عن مالك راجع ابن سلمون (وصح ان قرب رضاها بالبلد) فيها ان زوج البكر وليها بغير اذنها ثم أعلمها بالقرب فرضيت جاز ولا يعد صماتها هنا رضا وان كانت بغير البلد أو فيه وتأخر اعلامها لم يجز وان رضيت * ابن عرفة النكاح (٤٣٤) الموقوف فيه طرق الباجى هو أن يعقد الولى نكاحها ويوقفه على اجازتها ويذكر انه لم يعلمها ذلك فى اجازته ان أجيز بالقرب روايتان الاولى لابن القصار قائلا الذى ذكر أصحابنا جواز ما وقف على اجازة الولى واحد الزوجين (ولم يقر به حال العقد) ابن رشد العاقد عن غيره وليا أو وكيلا ان زعم فى العقد أنه باذن الغائب لم يفسخ قبل قدومه فان صدقه صح وان بعد ولو قال لغير اذنه فسد ولو قرب * ابن سلمون ان زوجها بغير اذنها فالمشهور أنه جائز اذا أعلمها بالقرب قال سحنون وأصبغ حد القرب يوما وعبارة ابن يونس من زوج اخته البكر أو الثيب بغير أمرها قال سحنون وان كانت عن البلد غائبة كالقلزم من مصر بينهما يومان فهو قريب اذا أرسل اليها فى فور ذلك فأجازت وأما مثل الاسكندرية فلا انتهى وانظر بالنسبة للولى قال مالك يكره للرجل أن يتزوج امرأة بغير أمر وليها قال ابن القاسم فان فعل كره له وطؤها حتى يعلم وليها فيجيز أو يفسخ (وان أجاز مجبر فى ابن وأخ وجد فوض له أموره ببينة جاز) فيها من زوج اخته البكر بغير أمر الاب لم يجز وان أجازه الأب الا أن يكون الابن قد فوض اليه أبوه جميع شأنه فقام بأمره فيجوز باجازة الأب وكذلك فى أمة الأب قال ابن القاسم وكذلك الأخ والجد يقيمه هذا المقام * ابن محرز كذا ينبغى أن يكون الاجنبى لانه ان كانت العلة ولاية البنت فلا ولاية لابن ولا أخ مع وجود الأب وان كانت العلة تفويض الاب فلا فرق بين أجنبى وولى الا أنه كان ينبغى أن يجوز هذا النكاح وان لم يجزه الاب انتهى وانظر قوله ببينة قال المتيطى لابد من معرفة التفويض للابن أو للأخ قبل عقده النكاح وبذلك يتم اجازة الاب لئلا يكون ذلك داعيا الى اجازة نكاح عقده غير من يجوز عقده (وهل ان قرب تأويلان) ابن عرفة فى شرط إمضاء الاب بقربه قولان الاول لحديس والثانى لابى عمران انتهى ولم يذكر ابن يونس شيأ من هذا (وفسخ تزويج حاكم أو غيره ابنته فى كعشر) ابن عات مغيب الرجل على ابنته البكر غيبة قريبة العشرة الأيام وما أشبه ذلك لا خلاف انها لا تزوج فى مغيبه فان تزوجت فى مغيبه

وردها فى ولايته فهل له ذلك قولان حكاهما فى المعين والله أعلم ص ﴿أو افتيت عليها﴾ ش يعنى أنه لا يكون رضاها الا بالنطق قال فى المدونة قال ابن القاسم واذا بلغت اليتيمة فزوجها وليها بغير أمرها ثم أعلمها بالقرب فرضيت جاز ولا يكون سكوتها هنا رضا ابن يونس وانما لم يجعل سكوتها رضا للتعدية فى العقد قبل اعلامها فزوال الحياء عنها هو الذى أوجب أن يكون صمتها رضا والاول انما عقد بعد اعلامها فجعل سكوتها رضا كما جاء فى الحديث ابن يونس فان زوجها بغير أمرها ثم أعلمها بذلك فسكتت فأعلمها أن سكوتها رضا وتركت ردها له نطقا يكون رضا به وأشهد عليها بذلك وكل ذلك وهى ساكتة لعد ذلك منها رضا ولا كلام لها بعد ذلك ابن المواز قال أشهب عن مالك فى امرأة زوجها أخوها ثم مات الزوج قبل البناء فقال ورثته لم تكن رضيت قال تسأل هى الآن فان قالت كنت رضيت فذلك لها ومن المدونة وان كانت بغير البلد أو فيه فتأخر أعلامها لم يجز وان رضيت قال سحنون وهذا قول مالك الذى عليه أصحابنا انتهى وقال فى التوضيح فى المسائل التى لا يعذر فيها بالجهل ومنها المرأة تزوج وهى حاضرة فتسكت ولا تنكر حتى يدخل بها الزوج ثم تنكر النكاح وتقول لم أرض به وتدعى الجهل انتهى ص ﴿وان أجازه مجبر الخ﴾ ش تصوره واضح وقوله مجبر يشمل البنت البكر والأمة وهو كذلك كما صرح به فى النكاح الأول من المدونة وفى ترجمة نكاح العبد بغير اذن سيده والله أعلم ص ﴿وفسخ تزويج حاكم أو غيره ابنته فى كعشر﴾

فسخ النكاح زوجها الولى أو السلطان انتهى وانظر ماذكره ابن الحاجب فقد اعترضه عليه ابن عرفة (وزوج الحاكم فى كافريقية) فيها لمالك من غاب عن ابنته البكر غيبة انقطاع كمن خرج الى المغازى الى مثل افريقية والأندلس وطنجة فأقام فرفعت أمرها الى الامام فلينظر لها ويزوجها قيل لابن القاسم فهل للأولياء أن يزوجوها بغير أمر السلطان قال انما سمعت مالكا يقول ترفع أمرها الى السلطان قال ابن القاسم وأما ان خرج تاجرا الى مثل افريقية ونحوها ولم يرد المقام بتلك البلدة فلا يزوجها ولى ولا سلطان وان أرادته الابنة لان مالكا لم يوسع أن تزوج ابنة الرجل الا أن يغيب غيبة منقطعة (وظاهرها من مصر) عبارة ابن عات مثل افريقية أو طنجة أو الأندلس من مصر (وتؤولت أيضا بالاستيطان) تقدم نص المدونة بعبارة ابن يونس وفى ابن عرفة ظاهر المدونة يسقط حق أبى البكر ببعد غيبته وتأولها بعضهم على أنه لا يسقط ان لم يستوطن (كغيبة الأقرب الثلاث) ابن عرفة مذهب المدونة ان السلطان لغيبة الأقرب أحق من الابعد قال وقرب غيبة الولى كحضوره قال مالك فى سماع أشهب وان كان على مسافة ثلاث ليال لا يقدم زوجها السلطان (وان أسر أو فقد فالأبعد) أما هذا بالنسبة الى الأب فقال ابن عرفة لو فقد أبو البكر فانقطع خبر موته وحياته فالمشهور يزوجها الولى باذنها * ابن يونس لان الظاهر من أمره الموت فجاز انكاحها ■ ابن يونس وأما ان غاب الاب غيبة انقطاع وكانت حياته معلومة ومكانه معروفا فان الحاكم يزوجها اذا رفعت اليه لان الأب حينئذ يكون كالعاضل وقال ابن رشد وابن عات ان كان الأب أسيرا أو فقيدا فلا خلاف أن الامام يزوجها اذا دعته الى ذلك ولو كانت فى نفقته وأمنت عليها الضيعة وأما بالنسبة الى الأقرب فقد تقدم أن قرب غيبة الاقرب كحضوره وان بعدت زوجها السلطان فيبقى النظر اذا أسر أو فقد وانظر قول ابن رشد ان الامام يزوج ابنة الفقيد مع قول ابن

وزوج الحاكم فى كافريقية وظاهرها من مصر وتأولت أيضا بالاستيطان كغيبة الاقرب الثلاث وان أسر أو فقد فالابعد ﴾ ش أشار رحمه الله بهذا الكلام الى اختصار كلام ابن رشد فى رسم مساجد القبائل من سماع ابن القاسم من كتاب النكاح فانه قال غيبة الأب على ابنته البكر على ثلاثة أقسام أحدها أن تكون قريبة كعشرة أيام وما أشبه ذلك فلا خلاف أنها لا تزوج فى مغيبه فان زوجت فسخ النكاح زوجها الولى أو السلطان قاله فى الواضحة انتهى قال فى التوضيح زاد فى المتيطية عن ابن القاسم ويفسخ وان ولدت الأولاد وان أجازه الاب انتهى والى هذا القسم أشار المصنف بقوله وفسخ نكاح حاكم أو غيره ابنته فى كعشر والضمير فى قوله ابنته عائد على المجبر فى قوله وان أجازه مجبر الخ (تنبيه) قيد الرجراجى عدم تزويجها بان لا يتبين ضرر الاب فان تبين زوجت وهو ظاهر وسيأتى كلامه ثم قال ابن رشد الثانى أن تكون غيبته بعيدة منقطعة مثل افريقية أو طنجة أو الأندلس من مصر وما أشبه ذلك فاختلف فى ذلك على أربعة أقوال أحدها أن الامام يزوجها اذا دعت الى ذلك فان كانت نفقته جارية عليها ولم يخف عليها ولا استوطن الأب البلد الذى هو به وهو ظاهر قول مالك فى هذه الرواية وفى المدونة وقد تؤول على المدونة من قوله فيها وأما من خرج تاجرا لغير مقام فلا يزوجها ولى ولا سلطان وان أرادته وليس يريد المقام بتلك البلدة فلا تهجم للسلطان على ابنته انها لا تزوج الا أن يستوطن ذلك البلد ويطول مقامه فيه العشرين سنة والثلاثين حتى يؤيس من رجعته وهذا قول ابن حبيب الثالث أنها لا تزوج أبدا وان طال مقامه وهو ظاهر قول مالك فى الموازية وهو قول ابن وهب فى رسم الاقضية من سماع يحيى انتهى وهو قول ابن رشد مثل أفريقية من مصر تفسير منه لقول مالك فى كتاب النكاح الأول من المدونة ومن غاب عن ابنته غيبة انقطاع كمن خرج الى المغازى الى مثل افريقية والأندلس وطنجة فأقام بها فرفعت أمرها الى السلطان فلينظر اليها وليزوجها وأما ان خرج تاجرا أو فى سفر لغير مقام فلا يزوجها ولى ولا سلطان وان أرادته الابنة انتهى فحمل قوله فى المدونة الى مثل افريقية على أن المراد من مصر واستبعد ذلك ابن عبد السلام قال لأن المسئلة من كلام مالك فى المدونة ويحتمل أن يريد ذلك مثل افريقية من المدينة انتهى وعلى ذلك حملها الرجراجى كما سيأتى فى كلامه والى هذا القسم أشار المصنف بقوله وزوج الحاكم فى كافريقية وظهر من مصر وتؤولت أيضا بالاستيطان فصدر بالقول الاول الذى صدر به ابن رشد وقال انه ظاهر المدونة والعتبية وأشار الى تفسير ابن رشد المدونة بقوله وظهر من مصر ثم أشار الى القول الثانى لأن ابن رشد ذكر أن المدونة تؤولت عليه وأفاد بقوله أولا أن المدونة تؤولت على الأول أيضا واقتصر على هذين القولين لقوتهما عنده لأن المدونة تؤولت عليهما وصدر بالأول لان ابن رشد ضعف القول الثانى فانه قال

في آخر شرح هذه المسئلة وأما الاعتبار بالاستيطان فلا وجه له انتهى (تنبيهات ء الأول) علم من كلام المدونة وكلام ابن رشد أن هذا الخلاف انما هو اذا كانت غيبة الأب عن ابنته غيبة انقطاع بمعنى أنه طالت اقامته بحيث لا يرتجى قدومه بسرعة غالبا وأما من خرج لحاجة أو تجارة ونيته العود ولم تطل اقامته فلا تزوج ابنته وصرح بذلك الرجراجي وابن الحاجب وغيرهما وربما يستروح ذلك من قول المصنف وتؤولت أيضا بالاستيطان قال الرجراجي غيبة الأب عن ابنته البكر على وجهين غيبة انقطاع وغيبة ارتجاع وغيبة انقطاع بمعنى الغلبة والاضطرار أو على معنى الترفه والاختيار فان كانت على معنى الغلبة والاضطرار كالاسير فان كانت البنت في حرز وتحصيص ونفقة جارية ولم تدع الى النكاح فلا تزوج في غيبته اذ لا يجبرها سواه وان دعت الى النكاح زوجت ان كانت بالغة وان كانت في غير حرز وتحصين أو كانت في حرز ولا كفاية ولا مؤنة معها فانها تزوج اذا خشي عليها الفساد والضيعة دعت الى النكاح أم لا وان كانت غيبة الانقطاع على معنى الترفه والاختيار فلا يخلو من أن تعلم حياته أو تجهل فان علمت حياته وكان موضعه قريبا فلا خلاف أنه لا يفتات عليه في انكاح بناته دعون الى ذلك أم لا الا أن يتبين ضرره بهن فيكون كالعاضل فان الامام يتقدم اليه إما أن يزوجها والا زوجها عليه الامام وان كان بعيد الغيبة كالأندلس من المدينة فالمذهب على قولين أحدهما أنها تزوج بلا تفصيل وهو ظاهر المدونة (والثاني) أنها لا تزوج الا أن يخشى عليها الفساد والضيعة وهو ظاهر قول مالك في كتاب محمد وان جهلت حياته فظاهر المذهب الامام ينظر لها ويعقد عليها ولمالك في كتاب محمد أن الاخ يزوجها برضاها وهذا الخلاف مبني على الخلاف في المفقود هل حكمه حكم الحي أو الميت وأما ان كانت غيبة الاب غيبة ارتجاع كمن خرج لتجارة أو لطلب حاجة فلا اشكال في هذا الوجه أنه لا يتعرض للنظر في أمور بناته على أي حالة هو عليها كالو كان حاضرا انتهى باختصار وقال ابن الحاجب ويعتبر في غيبة أبي البكر الى مثل افريقية لغير تجارة قال في التوضيح واحترز بقوله لغير تجارة مما لو خرج الى تجارة فانها لا تزوج لان الغالب فيها أن يرجع عاجلا انتهى وقال ابن عبد السلام ومراد المؤلف بقوله لغير تجارة ما قاله في المدونة غيبة انقطاع لكن فيه مسامحة لان غير التجارة أعم من الانقطاع ومثل ما قال في المدونة نص عليه ابن المواز والقاضي عبد الوهاب انتهى فعلم من هذا أن المراد بقول المصنف وزوج الحاكم في كافر يقية ما اذا كانت غيبته غيبة انقطاع بمعنى أنه لا يرجى عوده بسرعة غالبا وليس معناه الاستيطان الذي هو السكنى بنية عدم الانتقال لانه لا يشترط في القول الاول وقوله في المدونة وابن الحاجب فيمن خرج لتجارة لا تزوج يريد والله أعلم اذا لم تطل اقامته كما يفهم من قوله في التوضيح لان الغالب أن يرجع عاجلا ويفهم أيضا ذلك من كلام عبد الوهاب الآتي والله أعلم (الثاني) ماذكره من أنها تزوج في القول الاول الراجح وان كانت نفقة الاب جارية عليها ولم يخف عليها الضيعة انما ذلك اذا كانت بالغة أما اذا كانت دون البلوغ ونفقته جارية عليها ولم يخف عليها الفساد فلا تزوج وهذا ظاهر فان اليتيمة اذا كانت بهذه المثابة فلا تزوج فأحرى التي أبوها حي نعم اذا خيف عليها الفساد أو انقطعت عنها النفقة فتزوج حينئذ قبل البلوغ وصرح بذلك اللخمي ونقله أبو الحسن عن عبد الوهاب قال اللخمي اذا كان سفر الاب قريبا لم تزوج وكذلك اذا كان بعيدا أو اسر أو فقد وهي في حال صيانة ولم تدع الى التزويج فان دعت اليه ولم تكن منه نفقة وهي تحت حاجة زوجت وان كانت نفقته جارية عليها وكان أسيرا أو فقيدا زوجت

عرفة المشهور ان الولي يزوجها ويبقى النظر في بنت الأسير

واختلف اذا علمت حياته ولم يكن أسيرا فظاهر الكتاب أنها تزوج وفي كتاب محمد لا تزوج وان خشي عليها الفساد زوجت ولم تترك دعت الى ذلك أم لا والتزويج اذا كانت النفقة جارية عليها وهي بحال الصيانة انما يصح بعد البلوغ واذا عدمت النفقة وكانت تحت الحاجة أو خشي عليها الفساد يصح وان لم يكن بلوغ انتهى وقال أبو الحسن الصغير قال عبد الوهاب اذا غاب الاب غيبة انقطاع فان كانت حياته معلومة ومكانه معروفا الا أن استئذانه يتعذر وهي بالغة فاختلف في جواز نكاحها فقال مالك يزوجها الامام ان رفعت اليه وقال عبد الملك لا يجوز انكاحها في حياة الاب بوجه وقال ابن وهب ان قطع عنها النفقة جاز انكاحها برضاها وان أكرهها لم يجز ووجه قول مالك أن طول غيبته ضرر بها فهو كالوعضلها انتهى (الثالث) هذا الخلاف انما هو اذا كانت نفقته جارية عليها قال ابن رشد بعد حكاية الاقوال الاربعة المتقدمة ولا اختلاف بينهم اذا قطع الاب عنها النفقة في غيبته وخشيت عليها الضيعة في أنها تزوج وان كان ذلك قبل البلوغ وانما اختلفوا هل يزوجها هنا السلطان وهو المشهور أو الولي وهو قول ابن وهب والله أعلم انتهى وظاهر كلام عبد الوهاب المتقدم وكلام ابن يونس في التوضيح أن الخلاف جار سواء كانت النفقة جارية أم لا فتحصل في ذلك طريقان وقد تقدم أن الراجح أنها تزوج مع اجراء النفقة فأحرى ان انقطعت والله أعلم ثم قال ابن رشد في الرسم المذكور الثالث أن يكون الاب أسيرا أو فقيدا فلا اختلاف في أن الامام يزوجها اذا دعت الى ذلك وان كانت في نفقته وأمنت عليها الضيعة اه وقال في التوضيح المشهور ان الولي يزوجها وان كانت نفقته جارية عليها ولم يخف عليها الضياع قال في المتيطية وبهذا القول القضاء وقال عبد الملك ليس لهم ذلك الا بعد أربع سنين من يوم فقد وقال أصبغ لا تزوج بحال اه وهو ظاهر كلام الشيخ زروق في شرح الارشاد وان الولاية تنتقل للأبعد ونصه فان أسر أو فقد انتقل للأبعد وان كان مجبرا على المشهور المتيطي وبه القضاء وقال بعض الموثقين واذا فرعنا على المشهور فينبغي أن يثبت الولي عند الحاكم طول غيبة الاب وانقطاع خبره والجهل بمكانه وحينئذ يبيح للولي إنكاحها اه وفي الطراز ان الامام يزوجها إذا دعت الى ذلك لجهل ذلك الحاكم دون الولي وهو الصواب أي وفرق بين هذه والتي قبلها اه والى هذا القسم أشار المؤلف بقوله وان أسر أو فقد فالأبعد فمشى على ما شهره في المتيطية وأما قوله كغيبة الاقرب الثلاث يعني أن المرأة إذا كان لها وليان أحدهما أقرب من الآخر فالولاية للأقرب فاذا غاب هذا الأقرب فهل يسقط حقه وتنتقل الولاية للأبعد أم لا قال المصنف ان كانت غيبته على مسافة ثلاث ليال ونحوها فأكثر فان الولاية تنتقل للحاكم لا للأبعد لأن غيبة الاقرب لا تسقط حقه والحاكم وكيل الغائب وهذا معنى قوله كغيبة الاقرب الثلاث ومفهومه أنه لو كانت غيبة الأقرب على مسافة أقل من ثلاث ليال لا تنتقل الولاية للحاكم وهو كذلك الا أن المصنف لم يذكر ما يفعل والحكم في ذلك أنه يرسل للولي ويعلمه قال ابن عرفة وقرب غيبة الولي كحضوره وبعيدها قال الشيخ روى ابن وهب ان بعدت غيبة الولي زوج السلطان ثم قال وفي كون السلطان بغيبة الاقرب أحق من الابعد أو العكس قولها ونقل اللخمي انتهى وانظر اذا أسر الأقرب غير الاب أو فقد وظاهر كلام الشيخ زروق في شرح الارشاد أن الولاية تنتقل للأبعد ونصه فان أسر أو فقد انتقل للابعد وان كان مجبرا على المشهور المتيطي وبه القضاء اه ويمكن أن يحمل كلام المصنف على ذلك ويكون قوله وان أسر أي لاب أو الولي الاقرب انتقلت الولاية

(كذى رق وصغر وعته وأنوثة) ابن عرفة شرط الولى عقله وبلوغه وحريته وذكوريته فالمعتوه أو الصبى ساقط وكذلك ذو الرق والمرأة ويوكلان لعقد من وكلا أو أوصيا عليه أو ملكته المرأة فى الاناث ويليانه فى الذكور قال ابن القاسم لا بأس أن يوكل الرجل نصرانيا أو عبدا أو امرأة على عقد نكاحه وزيادة ابن شاس أو صبيا لا أعرفه (لا فسق وسلب الكمال) الباجى لا ينافى الفسق الولاية عند مالك وقال ابن الحاجب المشهور أن الفسق لا يسلب الا الكمال ▪ ابن عرفة لا أعرف هذا الشاذ * ابن رشد اختلف هل يشترط فى الولى العدالة والرشد انظر المفيد لابن هشام وسيأتى بقية النقل بعد هذا عند قوله وعقد السفيه (ووكلت مالكة ووصية ومعتقة وان أجنبيا) لو قال ووكلت مالكة ووصية وان أجنبيا ومعتقة لكان أبين كما قاله فى الجهاد الا محرما أو زوجا ان عرفه أو عتق عليه قال ابن عرفة توكل المرأة الوصى رجلا حرا يعقد نكاح محجورتها وفيها لها أن تستخلف أجنبيا وان حضر أولياؤها وقد تقدم ان المرأة توكل لعقد من ملكته من الاناث * ابن بطال وكذا المعتقة (كعبد أوصى) تقدم أيضا أن العبد يوكل لعقد من وكل أو أوصى عليه من الاناث ويليه من الذكور (ومكاتب فى أمة طلب فضلا وان كره سيده) ابن عرفة ويوكل المكاتب على العقد على أمته دون اذن سيده على ابتغاء الفضل (ومنع (٤٣٨) احرام من أحد الثلاثة) ابن عرفة يحرم على المحرم نكاحه وانكاحه ويجب فسخه (ككفر لمسلمة) ابن عرفة الكفر يمنع ولاية المسلمة اتفاقا (وعكسه) ابن عرفة سادس الاقوال قول المدونة لا يجوز لمسلم أن يعقد نكاح وليته النصرانية لا لمسلم ولا لنصرانى لقوله سبحانه مالكم من ولايتهم من شئ (الا لامة) ابن القاسم للمسلم رب النصرانية انكاحها من نصرانى أو غيره ▪ بالملك لا بالولاية انظر قوله من غيره قال ابن يونس لا يجوز من المسلم اذ لا يتزوج المسلم أمة كافرة (ومعتقة من غير نساء الجزية) تقدم نصها لان ولاءها للمسلمين انظر فى الجهاد عند قوله الا أن يموت بلا وارث فللمسلمين وفى اللقطة عند قوله ودفعت لحبر (وزوج الكافر المسلم)تقدم نصها قبل قوله الا الامة (وان عقد مسلم لكافر ترك) فى كتاب محمد لو عقد على كافرة ولى مسلم لكافر لم أعرض له وقد ظلم المسلم نفسه (وعقد السفيه ذو الرأى باذن وليه)فى هذا اضطراب ورابع الاقوال وهو حاصل ما فى كتاب محمد أن السفيه ان كان ذا عقل ودين انما سفهه بعدم حفظه لماله فله أن يجبر بنته ويعقد عليها ويستحسن مطالعته وصيه وان كان ناقص التمييز خص بالنظر فى تعيين الزوج وصيه وتزوج ابنته كيتيمة ويختلف فيمن يلى العقد هل الوصى أو الاب ولو عقد حيث يمنع منه نظر ان حسن امضاؤه أمضى والا فرق بينهما وكذلك ان كان غير مولى عليه نظر فى عقده كذا انظر ترجمة فى انكاح الأخ من النكاح الاول من ابن يونس وقال ابن رشد ان لم يول على السفيه وهو ذو رأى جاز انكاحه اتفاقا ▪ الباجى عن أشهب وابن وهب أخته كابنته * ابن العطار لا يزوجها بل وصيه أو السلطان فان عقد فسخ وروى ابن أشرس عن مالك فى المرأة لا يكون لها ولى الا مولى عليه ليس له أن يستخلف من يزوجها لانه لا نكاح لسفيه وقال أبو مصعب النكاح فاسد

للابعد فتأمله والله أعلم (فرع) قال المتيطى إذا زوج الحاكم فان كانت بكرا ذكرت معرفة الشهود ان النكاح نظر لها وان الصداق مهر مثلها كما يفعل فى الوصى إذا العلة واحدة ولا ينبغى أن يذكر فى هذا النظر أنه ثبت عنده شئ مما يجب كما يفعل فى انكاحه لها غيره فانظره ص ﴿ كذى رق وصغر وعته وأنوثة ﴾ ش مراد المصنف والله أعلم أن يذكر شروط الولى بنفى الولاية عمن اتصف بضد الشروط قال ابن الحاجب ولا ولاية لرقيق على ابنته ولا غيرها ويقبل لنفسه ولموكله باذن سيده وبغير إذنه ولا صبى ولا معتوه ولا تزوج امرأة نفسها ولا غيرها بل تلى على عبدها وعلى الذكر المولاة هى عليه قال فى التوضيح شروط الولاية ثمانية ستة متفق عليها واثنان مختلف فيهما فالستة أن يكون حرا بالغا عاقلا ذكرا حلالا مسلما والاثنان أن يكون رشيدا عدلا اه فمراد المصنف رحمه الله بكلامه هذا ذكر شروط الولاية بنفى الولاية عمن اتصف بضد الشروط فهو مشبه بما تقدم فى سقوط الولاية عمن اتصف بوصف من هذه الاوصاف لا فى الانتقال فقد لا يكون هناك غيره والا فقد يشكل ذكر الانوثة سواء قلنا التشبيه راجع لانتقال الولاية أو لسقوطها لان المرأة اذا لم تكن وصية ومالكة ومعتقة لا يمكن أن توصف بالولاية لان أنوثتها لا تفارقها بخلاف العبد والصبى والمعتوه فان المانع لهم عارض غير ذاتى يرتجى زواله والله أعلم ص ﴿ كعبد أوصى ﴾ ش قال ابن رشد وأما العبد والكافر فى بناتهما فلا يعقدان النكاح عليهن ولا يستخلفان على ذلك أحدا ولا اختلاف فى هذا فالعبد يزوج ابنه وابن من أوصى اليه ولا يزوج

(وصح توكيل زوج الجميع) تقدم هذا قبل قوله لا فسق وانظر هل يدخل له الصبي فيكون كما قال ابن شاس (لا ولى الا كهو)
قال ابن الحاجب يصح توكيل الزوج العبد والصبي والمرأة والنصراني على الاصح بخلاف الولي لا يوكل الا من يصح عقده لو كان وليا
(وعليه الاجابة لكفء) الشيخ عن ابن عبد السلام ان أبى ولى انكاح وليته وأبدى وجها قبل والا أمره السلطان بانكاحها فان
أبى زوجها عليه (وكفؤها أولى) فيها اذا رضيت ثيب بكفء في دينه وهو دونها في النسب ورده أب أو ولى زوجها منه الامام انظر
قبل قوله وان أذنت لوليين (فيأمره الحاكم ثم زوج) تقدم قول ابن القاسم أمره السلطان فان أبى زوجها عليه (ولا يعضل أب
بكر برد متكرر حتى يتحقق) رابع الأقوال في العضل من حيث الجملة (٤٣٩) نص المدونة * قلت ان أبى أب انكاح أول خاطب
رضيته البكر كفؤا قال لم أسمعه ولا يكره الا أن يعرض ضرره فيقول له السلطان زوجها والا زوجتها عليك * قلت حده برد خاطب أو خاطبين قال لم أسمعه الا أن يعرف ضرره واعضاله لها اه ونصها عند ابن يونس قال ابن القاسم لا يكون الأب عاضلا لابنته البكر البالغ في رده أول خاطب أو خاطبين حتى يتبين ضرره وقد تقدم عضل الولي عند قوله وعليه الاجابة لكفء ويبقى عضل الوصي (وان وكلته ممن أحب عين والا فلها الاجازة) فيها لمالك ان قالت لوليها زوجني من أحببت فزوجها من نفسه أو من غيره لم يجز حتى يسمي لها من يزوجها ولها أن تجيز أو ترد (ولو بعد)
ابن عرفة وهل يصح برضاها مطلقا أو بالقرب قولان القول الاول هو نقل ابن رشد عن المذهب (لا العكس) اللخمي ان وكل رجل
امرأة لتزوجه فزوجته من نفسها أو عقد ذلك وليها اختلف فيه وأن لا يلزم أحسن * عبد الحق توكيل الزوج لا يفتقر الى تعيين بخلاف
توكيل الزوجة (ولابن عم ونحوه ان عين تزويجها من نفسه بتزوجتك بكذا وترضى وتولى الطرفين) ابن الحاجب ولابن العم والمعتق
والحاكم ووكيلهم أن يتولى طرفي عقد النكاح بالاذن له معينا وقال اللخمي باب اذا كان الزوج وليا هل توكله فيزوجها من نفسه
اختلف فيه فأجازه مالك وغيره من أصحابه فيكون زوجا وليا * أبو عمرو ينبغي له أن يشهد على رضاها خوف منازعتها ولفظه أن
يقول لها قد تزوجتك على صداق كذا وكذا فتقول رضيت (وان أنكرت العقد صدق الوكيل ان ادعاه الزوج) في المدونة ان أقرت
بالاذن وأنكرت انكاحه اياها صدق الوكيل ان ادعاه الزوج (وان تنازع الأولياء المتساوون في العقد أو الزوج نظر

ابنته أو يستخلف من يزوج ابنته من أوصى اليه ولا يزوجها هو وكذلك النصراني سواء مثل العبد في هذا والمرأة تلي العقد على من الى نظرها من الذكور ولا تليه عمن الى نظرها من النساء لكنها تستخلف على ذلك رجلا يصح له العقد اه وانظر المسئلة في أول رسم من سماع ابن القاسم وفي آخر رسم باع شاة من سماع عيسى من كتاب النكاح والله أعلم ص ﴿ وصح توكيل زوج الجميع ﴾ ش يتناول بظاهره المحرم ولا يصح عقده والله أعلم ص ﴿ لا العكس ﴾ ش يعني اذا وكل الرجل رجلا يزوجه ولم يعين له المرأة فزوجه امرأة ولم يعينها لزمه ذلك اذا كانت المرأة ممن تليق به قاله في المتيطية ص ﴿ ولابن عم ونحوه ان عين تزويجها من نفسه بتزوجتك بكذا وترضى وتولى الطرفين ﴾ ش قال الشيخ زروق في شرح الارشاد يعني أن الولي اذا كان ابن عم أو وصيا أو كافلا أو مولى اعلا فأراد تزويج وليته من نفسه له ذلك ويتولى طرفي العقد فيعقد عليها لنفسه ولها على نفسه قال في المدونة وليشهد على ذلك غيرهما وللمغمي عن المغيرة لا يعقد ولا بد أن يوكل غيره فيزوجها منه والمشهور الاول وعليه فلو قالت زوجني ممن أحببت فزوجها من نفسه أو لغيره لم يجز حتى يسمي لها من يزوجها منه ولها أن تجيز أو ترد اه وقال في شرح العمدة فاذا رضيت به أشهد على رضاها خوف انكارها ولا يشترط ذلك بل يستحب فان كان عقد عليها من غير تعريفها فالمشهور أنه لا يلزمها اه ونحو ابن العم الحاكم وقد صرح به في المدونة ونقله في الشامل فظاهر اطلاقهم صحة ذلك في الولاية العامة خصوصا عبارة التلقين ونصه وللولي أن يلي نكاح نفسه من وليته التي يجوز له نكاحها بأي نوع كانت ولايته اه وصرح بذلك اللخمي فقال ما نصه باب اذا كان الزوج وليا هل توكله فيزوجها من نفسه اختلف فيه فأجازه مالك وغيره من أصحابه فيكون زوجا وليا وحكى ابن القصار عن المغيرة واحمد أن ذلك جائز اذا وكل غيره وكذلك اذا كانت امرأة لا ولي لها وصار الامر الى ولاية الاسلام أو كانت دنية لا قدر لها يجوز أن توكل من يزوجها على العقد فيعقد ذلك من نفسه وان لم يكن من أوليائها ويمنع ذلك على قول المغيرة وغيره الا أن يوكل غيره يعقدها منه والاحوط أن يوكل غيره فان وكله مضى وجاز اه والله أعلم ص ﴿ وان تنازع الاولياء المتساوون في الزوج أو العقد نظر

الحاكم ﴿ س هكذا ذكر فى التوضيح عن ابن سعدون ان قوله فى المدونة وان اختلفت الاولياء وهم فى العقد سواء نظر السلطان يحتمل أن اختلافهم فيمن يعقد أو فى الزوج لكن قال ابن عرفة ان كان فى الزوج تعين من عينته المرأة ان كان كفؤا وهو ظاهر فتحمل المسئلة فيما اذا لم تعين أحدا وفوضت اليهم وأما اذا اختلفوا فيمن يلى العقد فحصل ابن عرفة فى ذلك ستة أقوال الاول للخمى عن المدونة ينظر السلطان الثانى لعبد الحق عن بعض القرويين تعين المرأة أحدهم الثالث للخمى عن ابن حبيب أفضلهم فان استووا فأسنهم فان استووا وليه كلهم ان تشاحوا وزاد المتيطى والباجى عن ابن حبيب وليس للمرأة أن تفوض لاحدهم دون سائرهم لانه حق الولى (قلت) وعلى هذا اقتصر ابن الحاجب وانظر قوله وليه كلهم هل معناه أن يقولوا له جميعا زوجنا لك فلانة ولفظه فى مختصر الواضحة فان استووا فى الفضل والسن فذلك اليهم كلهم يجتمعون على عقد ذلك عليها انتهى ولا اشكال ان فوضوا اجمعا لرجل يعقده عليها والله أعلم (الرابع) للكافى أفضلهم فان استووا عقد السلطان أو من يعينه منهم (الخامس) أيضا يعين أحدهم ولا يعقد هو (السادس) اللخمى لو قيل يعقدون أجمعون دون تعيين الأفضل كان حسنا ولا اشكال ان بادر أحدهم وعقد فى صحة عقده وانما الكلام هل يجوز له الاقدام على ذلك قال ابن عبد السلام ينبغى أن لا يقدم على ذلك حتى يعلم بما عند الباقين لان لكل واحد منهم مثل ماللا خر وقال فى التوضيح لا يقدم على ذلك ابتداء لكن مقتضى كلامه فى المدونة أن لبعض الاولياء اذا كانوا فى درجة أن يزوج ابتداء بغير اذن الباقين والله أعلم ﴿ س ﴾ وان أذنت لوليين فعقدا فللاول ان لم يتلذذ الثانى بلا علم ﴾ ش أذنت لوليين يعنى بان تكون فوضت اليهما فى رجلين معينين أولما عين لها الثانى ما سمية الاول قاله فى التوضيح ومفهوم قوله ان لم يتلذذ الثانى فان تلذذ فهى للثانى وهو كذلك وانظر لو خلا بها ثم تصادق هو والزوجة على انه لم يقع منه تلذذ ولا وطء ما الحكم هل تكون هذه الخلوة فوتا على الاول أولا تكون فوتا وظاهر نصوصهم ان الدخول فوت وانظر أيضا اذا ثبت للثانى هل فسخ نكاح الاول بطلاق أو بغير طلاق والظاهر انه يفسخ بطلاق لأنه مختلف فيه والله أعلم (فرع) فان لم يدخل أحدهما وجهل الأول فهل تصدق المرأة أو الوليان ان أحدهما هو الأول فيه قولان مذهب المدونة عدم التصديق وقول أشهب فى الواضحة التصديق قاله فى المقدمات قال وانظر اذا أقر أحد الوليين انه زوج وقد علم بتزويج الآخر قبله هل يصح له النكاح ولا يفرق بينهما أولا انتهى ومفهوم قوله بلا علم أنه لو علم ودخل لم تفت بذلك وهو كذلك قال ابن الحاجب أما لو دخل بعد علمه لم ينفعه الدخول وكانت للاول منهما قال فى التوضيح ان من شرط كونها للثانى أن يدخل وهو غير عالم بالأول لقوة الشبهة أما لو دخل بعد علمه بانه ثان فلا انتهى ونحوه لابن عبد السلام ولا يفيده طلاق الأول أو موته قاله ابن الحاجب وانظر هل يحد أولا يحد والله أعلم (فرع) فان لم يعلم الاول منهما ودخلا جميعا فسخ النكاحان قاله فى المقدمات قال ويدخل الخلاف المذكور فى تصديق المرأة أو الوليين على الأول منهما الا أنه يكون على كل واحد منهما صداقها المسمى بالمسيس انتهى وأما اذا دخلا جميعا وعلم الأول منهما فى العقد الا أن الزوج الثانى لم يعلم بعقد الاول فلو كان دخول الثانى قبل دخول الاول فالظاهر أنها له لكونه دخل بها ولم يعلم بعقد الأول وأما ان كان الاول هو الذى دخل قبل الثانى قال ابن بشير لا شك فى مضى نكاحه وابطال نكاح الآخر انتهى وقال الرجراجى لا خلاف أنها للاول ويفسخ نكاح الثانى انتهى الا انهما قالا ه فيما اذا دخل الاول ولم يدخل الثانى

الحاكم) سادس الاقوال قول المدونة ان اختلف الاولياء وهم فى قعدد واحد نظر السلطان * ابن سعدون ويحتمل ان اختلافهم فيمن يعقد أو فى الزوج وانظر ان كان اختلافهم بعد عقد أحدهم فانه يمضى الا لحق فى الكفاءة من ابن عرفة (وان أذنت لوليين فعقدا فالاول ان لم يتلذذ الثانى بلا علم) فيها اذا وكلت المرأة كل واحد من وليها فزوجها هذا من رجل وهذا من رجل فالنكاح لاولهما اذا عرف الاول الا أن يدخل بها الآخر فهو أحق بها * ابن حبيب وكذلك اذا تلذذ بها فانه كدخوله بها اه انظر قول المدونة الا أن يدخل بها الآخر قال ابن عرفة قيدوه بعدم علمه بالأول قبل دخوله (ولو تأخر تفويضه) ابن عرفة لم يفرق الا كثر بين توكيلها وليها فى كلة أو متعاقبين وقال الباجى ان تعاقبا ثبت الاول وفسخ الثانى ولو بنى وحده اه انظر هذا كله مع ما تقدم أنه لابد من تعيين الزوج

(أن لم تكن فى عدة وفاة) اللخمى ان كان عقد هذا الذى دخل بها بعد موت الاول أو طلاقه افترق الجواب فيفسخ اذا مات لانه ناكح فى عدة ولا يفسخ اذا طلق الاول لانها فى غير عدة (ولو تقدم العقد على الاظهر) ابن رشد ان كان عقد الآخر فى حياة الاول ودخوله بعد موت الاول فالصواب أنه متزوج فى عدة بمنزلة امرأة المفقود (٤٤١) تتزوج بعد ضرب الاجل وانقضاء العدة ويدخل بها زوجها فيكشف انها تزوجت قبل موت زوجها المفقود ودخلت بعد وفاته فى العدة انه يكون متزوجا فى العدة ولا فرق بين المسئلتين خلافا لابن المواز (وفسخ بلا طلاق ان عقدا بزمن) اللخمى لو عقد الوليان فى مجلس واحد من رجلين معا لم يتقدم أحدهما على الآخر لفسخ النكاحان جميعا دخل بها أحدهما أو لم يدخل لان العقدين فاسد ان لعلم كل واحد منهما بعقد الآخر قال ابن عرفة وقول الكافى وابن شاس ان عقدا معا ترافعا ظاهره ولو جهل كل منهما عقد الآخر (أو لبينة بعلمه أنه ثان) ابن رشد اذا قامت بينة على الوكيل أنه زوج بعد علمه بتزويج الآخر قبله فانه يفسخ بغير طلاق (لا ان أقر) ابن رشد أما لو أقر الوكيل أنه زوجه وهو عالم بتزويج الآخر قبله لم يصدق وثبت النكاح اه انظر اذا أقر الزوج على نفسه بالعلم فالصحيح انه يفسخ نكاحه

بطلاق ويكون عليه جميع الصداق (أو جهل الزمن) ابن عرفة لو جهل الاول ولا اختصاص ببناء فسخا وثالث الاقوال قول ابن القاسم ان فسخه يكون بطلاق وقال ابن رشد ان جهل الاول منهما فسخ النكاحان جميعا بطلاق فان لم يعثر على الامر الا بعد أن دخل أحدهما فان نكاح هذا الذى دخل ثابت انظر ترجمة فى المرأة يتزوجها رجلان من ابن يونس

والظاهر أنه كذلك فى مسئلتنا لانه لما أن دخل الاول فاتت على الثانى كما لو فوطىء الثانى بمنزلة من عقد على زوجة شخص ودخل عليها والله أعلم ص ﴿ان لم تكن فى عدة وفاة ولو تقدم العقد على الاظهر﴾ ش هذا شرط فى تفويت دخول الثانى بها وفهم من قوله فى عدة وفاة ان طلاق الاول لا يضر الثانى سواء عقد الثانى ودخل قبل طلاق الاول أو عقد ودخل بعد طلاقه أو عقد قبل طلاقه ودخل بعد طلاقه وهو كذلك لانه طلاق قبل البناء فلا عدة فيه وأما فى وفاة الاول فان عقد الثانى ودخل قبل موته فهى له ولا ترث الاول وأما اذا كان العقد والدخول بعد الموت فهى فى عدة الاول وترثه وتحرم على الثانى على التأبيد وكذلك ان وقع العقد قبل الموت والدخول بعده على ما اختاره ابن رشد وانظر التوضيح وكان الاليق بقاعدة المؤلف أن يشير لابن رشد بالفعل لانه اختاره من نفسه لا من الخلاف وانما خرجه على مسئلة المفقود قاله ابن عرفة والله أعلم ص ﴿وفسخ بلا طلاق ان عقدا بزمن أو لبينة بعلمه انه ثان لا ان أقر أو جهل الزمن﴾ ش اعلم ان المصنف رحمه الله ذكر أربع مسائل يفسخ فيها النكاح لكن ثنتان بطلاق وثنتان بغير طلاق وبعضها يفسخ فيها النكاحان معا وبعضها يفسخ نكاح أحدهما وبعضها يفسخ النكاح قبل الدخول وبعده وبعضها قبل الدخول فقط وجمعها المصنف للاختصار فقوله وفسخ بلا طلاق ان عقدا بزمن أشار به الى احدى المسئلتين اللتين يفسخ النكاح فيهما بلا طلاق وهى مما يفسخ فيها النكاحان معا قبل الدخول وبعده وما ذكره المصنف هنا من أن الفسخ بلا طلاق هو الذى ارتضاه فى التوضيح وقال ابن الحاجب ان المشهور الفسخ بطلاق وسلمه ابن عبد السلام الا أنه استظهر الفسخ فيها بغير طلاق وقال المصنف فى التوضيح ولعل ابن عبد السلام اعتمد على المصنف وما ذكره المصنف يعنى ابن الحاجب من أنه يفسخ بطلاق مع الاتحاد لم أره وهو مشكل لاستحالة الشركة فى الزوجة شرعا فلم تدخل فى عصمة احدهما انتهى وقال البساطى بعد نقله كلام التوضيح وأقول لم أر من ذكر هذه المسئلة أصلا انتهى فان عنى بذلك أنه لم يطلع على من قال فيها ان الفسخ بطلاق كما قاله المصنف فظاهر وان عنى بذلك أنه لم يطلع على من نص على مسئلة اتحاد العقدين بزمن واحد فغير ظاهر لان المسئلة نص عليها اللخمى والرجراجى ونقلها ابن عرفة وأبو الحسن الصغير عن اللخمى وسيأتى كلامهم (تنبيه) قال ابن عبد السلام ولو اتحد زمن العقدين حتى لا يكون أحد الزوجين هو الاول أو تعدد الزمن ولكن جهل الاول من الزمانين مع الجهل بالاول من الزوجين فلا شك على المشهور أن من دخل من الزوجين أولى والظاهر أن الحكم فى هذا الوجه سكت عنه المصنف يعنى ابن الحاجب ولو لم يقع دخول ففيها ثلاثة أقوال وذكرها فقوله فلا شك على المشهور ان من دخل من الزوجين أولى قد يتبادر منه أن ذلك راجع الى المسئلتين معا وليس كذلك بل هو راجع الى المسئلة الاخيرة فقط وهى مسئلة ما اذا جهل الزمان وعلى ذلك حمله فى التوضيح كما يظهر من كلامه لمن تأمله ورجوعه لمسئلة اتحاد زمن العقدين مشكل لانه خلاف المنصوص قال الرجراجى وأما الوجه

الثالث وهو ما اذا فوّضت أمرها الى أكثر من واحد مثل ان تفوض أمرها الى رجلين فزوجها هذا من رجل وهذا من رجل فلا يخلو ذلك من وجهين أحدهما أن يكونا عقدا معا والثانى أن يتقدم أحدهما بالعقد على الآخر فان عقدا عليها معا فلا خلاف فى المذهب فى فسخ النكاح من غير اعتبار بالدخول انتهى وقال اللخمى ولو عقد الوليان فى مجلس واحد من رجلين معا لم يتقدم أحدهما الآخر يفسخ النكاحان جميعا دخلا بها أو أحدهما أو لم يدخلا لان العقدين فاسدان لعلم كل واحد منهما بعقد الآخر انتهى وقال ابن عرفة اللخمى ولو عقدها الوكيلان فى مجلس واحد فسخا ولو بنى أحدهما العلم كل واحد منهما بعقد الآخر انتهى وقال أبو الحسن اثر قول المدونة وان لم يدخل بها واحد منهما ولم يعلم الاول فسخا جميعا فى الكتاب فى هذه المسئلة ثلاث صور الاولى اذا علم الاول ولم يدخل الثانى فهذه ترد للاول و يفسخ نكاح الثانى بغير طلاق قاله ابن المواز الثانية أن يكون دخل بها والمسئلة بحالها فهذه مسئلة الخلاف قال فى الكتاب الثانى أحق الثالثة أن لا يعلم واحد منهما فهذه أيضا قال فيها فى الكتاب فسخا جميعا فان دخل بها الثانى كان أحق بها بطريق الاولى على مذهب الكتاب وعلى قول ابن عبد الحكم يفسخ حكى ذلك اللخمى ومعنى مسئلة الكتاب اذا لم يمكن اتفاق العقدين وأما ان أمكن اتفاقهما فهذه صورة رابعة لا يفيتها دخول أحدهما و يفسخ النكاحان لامكان أن يكون وقع عندها فى زمن واحد الخامسة أن يتحد زمن العقدين يقينا أما فى زمن واحد فى مجلس أو مجلسين فقال اللخمى ان كان عقدهما فى مجلس فنكاحهما فاسد لعلم كل واحد منهما بعقد الآخر وقال الغزالى فى البسيط إذ ليس هذا أولى من هذا ولا سبيل الى الجمع وتعليل الغزالى أحسن لانه يشمل ما كان فى مجلس واحد أو مجلسين لان الزمان متحد وتعليل اللخمى انما يشمل ما اذا كان المجلس واحدا واستفيد من كلام أبى الحسن انه لا فرق فى اتحاد زمن العقدين بين أن يكون ذلك فى مجلس واحد أو مجلسين وظاهر كلامه أيضا أن العقدين تارة يتيقن اتحاد زمانهما كما ذكره فى الصورة الخامسة وتارة يمكن اتفاقهما كما ذكره فى الصورة الرابعة وأن الحكم فى ذلك واحد فتأمله والله أعلم وأما قوله أو ببينة بعلمه انه ثان فأشار الى المسئلة الثانية من المسئلتين اللتين يفسخ النكاح فيهما بلا طلاق وقوله لا إن أقر أشار به الى المسئلة الأولى من المسئلتين اللتين يفسخ فيهما النكاح بطلاق والضمير فى قوله بعلمه يحتمل أن يعود على كل من الوكيل الثانى والزوج الثانى ورجوعه الى الزوج الثانى أقرب لذكر مقابله بقوله لا إن أقر والحكم مع قيام البينة بعلمه أنه ثان الفسخ بغير طلاق كما تقدم وأما مع عدمها فالحكم فيما اذا أقر الزوج الفسخ بطلاق كما تقدم وفيما اذا أقر الولى مع عدم تصديقه قاله فى التوضيح وغيره والفسخ فى هاتين المسئلتين قبل الدخول وبعده والفسخ فيهما النكاح الزوج الثانى فقط من الزوجين والله أعلم وقوله أو جهل الزمن أى جهل زمن الأول منهما وأشار به الى المسئلة الثانية من المسئلتين اللتين يفسخ فيهما النكاح بطلاق والحكم فى ذلك فسخ النكاحين معا بطلاق ان أدرك ذلك قبل الدخول فان دخل بها أحدهما كان أحق بها قال اللخمى وهذا قول مالك وعلى قول ابن عبد الحكم يكون حكمه حكم من لم يدخل لانه على شك فقد يكون الأخير فلا يصح له المقام عليها اهـ ونقله فى التوضيح وقال الرجراجى فأما ان جهل الأول منهما فلا يخلو من أن يدخل بها أحدهما أو لا يدخل بها واحد منهما فان دخل بها أحدهما فالمذهب على قولين أحدهما أنه أحق بها وهو قول مالك فى المدونة والثانى لا يكون أحق بها وأن الدخول لا تأثير له فى ثبوت النكاح لانه على شك أنه قد يكون هو الاخير فلا يصح له المقام على هذا

النكاح وهو قول ابن عبد الحكم فان لم يدخل بها واحد منهما فلا خلاف في المذهب ان نكاحهما مفسوخ وظاهر المذهب في ذلك أن الفسخ بغير طلاق لانه نكاح فسخ بالغلبة وقيل بطلاق وهو المنصوص في المذهب اهـ (فرع) قال ابن رشد في المقدمات وان تزوجها أحدهما بعد زوج كانت عنده على طلقتين وان تزوجها أحدهما قبل زوج كانت عنده على ثلاث تطليقات لانه ان كان هو الاول فانما تزوجها بتجديد لنكاحه الاول وذلك لا يوجب طلاقا وان كان الأخير فلا يلزمه طلاق لانه لم ينعقد له نكاح ويقع على الذي لم يتزوجها بتزويج الذي تزوجها منهما طلقة فمتى تزوجها كانت عنده على تطليقتين اهـ وتعقبه الرجراجي ونصه اثر كلامه المتقدم فان تزوجها أحدهما بعد الفسخ هل ترجع عنده على جميع الطلاق أو على ما بقي من الطلاق الثلاث فقد ذكر بعض المتأخرين عن ابن المواز كلاما متناقضا في نفسه وقال لا يخلو الذي تزوجها منهما من أن يكون تزوجها قبل زوج أو بعد زوج فان تزوجها قبل زوج ثم ذكر الكلام الذي ذكره ابن رشد برمته وقال اثره هذا الكلام مدخول لان الفسخ الذي فسخ به نكاحهما ان كان بطلاق فكيف ترجع عند الذي تزوجها منهما بعد ذلك على جميع الطلاق لانه فسخ وقع بحكم حاكم والاول منهما مجهول وان كان بغير طلاق فكيف يلزمه الطلاق بتزويج غيره اياها بعد الفسخ من غير أن يوجبه عليه حكم حاكم وهذا الكلام كما تراه وربك أعلم بمن هو أهدى سبيلا اهـ ص ﴿ وان ماتت وجهل الأحق في الارث قولان ﴾ ش الأحق هو الأول ان لم يدخلا وان دخل أحدهما فالثاني هو الأحق قاله ابن عبد السلام وقوله في الارث قولان أي فهل يقسم الارث بينهما نصفين أو لا ميراث لهما قاله ابن عرفة ورجحه التونسي قال ابن عبد السلام وعليه أكثر المتأخرين وعلى القول الاول يكون لغزا يقال ما امرأة يرثها زوجان معا والله أعلم ص ﴿ وعلى الارث فالصداق ﴾ ش قال ابن عبد السلام والاقرب انه يجب أن لا يستحق أحد الزوجين شيأ من الارث إلا بعد دفع جميع الصداق قاله في التوضيح اهـ بالمعنى ولم يذكر ابن عرفة هذا البحث وما قاله ابن عبد السلام انه الاقرب هو الذي يفهم من قوله في التوضيح عن اللباب من كان صداقه قدر ميراثه فأقل فلا شئ عليه ومن كان ميراثه أقل غرم ما زاد على ميراثه لاقراره بثبوت ذلك اهـ ونقله ابن عرفة عن ابن محرز والتونسي عن بعض المذاكرين ثم قال التونسي هذا ان ادعى كل منهما انه الاول وان شكا فلا غرم اهـ ففهم من هذا الكلام مطالبة كل واحد منهما بالصداق والله أعلم ص ﴿ وإلا فزائده ﴾ ش أي وان لم نقل بالارث فاللازم لكل واحد من الزوجين الزائد على ما يخصه من الارث ويشير بذلك لما تقدم عن اللباب في كلام التوضيح وعن ابن محرز والتونسي في كلام ابن عرفة والله أعلم ص ﴿ وان مات الرجلان فلا إرث ولا صداق ﴾ ش قال ابن عرفة ولو ماتا أو أحدهما فلا إرث لها ابن محرز ولها أخذ من وافقته على انه الاول لانه اقرار بمال اهـ وقال ابن عبد السلام وأما ان مات أحدهما مدعيا انه الأحق وصدقته في دعواه فقال بعضهم لها أخذ الصداق ويختلف في الميراث اهـ ص ﴿ ولو صدقته المرأة ﴾ ش قال ابن عبد السلام يعني انه لا يلتفت الى قولها في تصديق من صدقت وكذلك لو صدقتهما ان أحدهما بعينه هو الاول اهـ وعد في التوضيح ما يفيته الدخول وما لا يفيته وقال ان ما يفيته الدخول تسع وما لا يفيته خمس ونظمها بعضهم ونقله الشيخ بهرام في الكبير والبساطي وتكلم هنا في المختصر على واحدة في بابها ويشبه أن يكون مما يفيته الدخول على المشهور مسئلة من خطب على خطبة أخيه بعد الركون والله أعلم

(وان ماتت وجهل الاحق في الارث قولان) ابن عرفة لو ماتت وجهل الاحق بها فقال ابن محرز يرثانها نصفين وقال أكثر المتأخرين لا ارث ورجحه التونسي وهذا الخلاف مبني على أن الشك في تعيين مستحق الارث أو موجبه (وعلى الارث فالصداق والافزائده) ابن شاس يثبت الصداق حيث يثبت الميراث وأما حيث ينتفي فانما يكون عليه ما زاد منه على قدر الميراث (وان مات الرجلان فلا ارث ولا صداق) ابن شاس اذا مات الرجلان أو أحدهما فلا ميراث ولا صداق للشك في الزوجية في حق كل أحد منهما وهي السبب (وأعدلية متناقضتين ملغاة) ابن عرفة لو أقام كل بينة سقطتا * ابن شاس المشهور أنه لا يرجح ههنا بمزيد العدالة بخلاف البيع اذ لا يثبت نكاح بشاهد ويمين ويثبت به البيع ومزيد العدالة ههنا كشاهد واحد (ولو صدقته المرأة) لما ذكر ابن الحاجب أنه لا يقضى بالاعدل قال ولا عبرة بتصديق المرأة

(وفسخ موصى وان بكتم شهود من امرأة أو بمنزل أو أيام) لعله وفسخ موص بكتم شهود وان من امرأة قال ابن عرفة نكاح السر باطل والمشهور انه ما أمر الشهود حين العقد ولو كان الشهود ملء الجامع وروى ابن حبيب ولو عن امرأة أخرى أو فى مكان مخصوص *ابن يونس أو فى منزل التى نكح ويظهروه فى غيره * اللخمى ولو يومين فقط (ان لم يدخل أو يطل) ابن رشد اذا أمر شهود النكاح بكتمه فسخ الا أن يطول بعد البناء فيمضى بالمسمى (وعوقبا والشهود) ابن حبيب ان اتفق الولى والزوجان على كتمه ولم يعلموا بذلك البينة فهو نكاح سر فيها الا ابن شهاب ويعاقب من كتم ذلك من الشهود وروى ابن حبيب أو الولى أو الزوجين (وقبل الدخول وجوبا على أن لاتأتيه الا نهارا) انظر هذا فانه مقحم فى غير موضعه من المبيضة قال ابن عرفة فى شرط ما يناقض النكاح كشرط أن لا يأتيها ليلا أو يؤثر عليها أو لا يعطيها الولد أو لا نفقة لها أو لا ارث بينهما ثلاثة أقوال قول مالك فى النهارية وهى التى تتزوج على أن لا تأتيه أو يأتيها الا نهارا أو لا تأتيه الا ليلا لا خير فيه قال ابن القاسم ويفسخ ما لم يدخل فان دخل ثبت ولها صداق المثل ويسقط الشرط وعليه أن يأتيها ليلا ونهارا وقال ابن سلمون من الشروط التى تفسد النكاح مثل أن يتزوجها على أن لا ميراث بينهما أو على أن الطلاق بيدها أو على أن لا نفقة لها وشبه ذلك مما هو مناف لمقصود العقد ومخالف للسنة فالنكاح بها فاسد يفسخ على كل حال ومن الشامل ما نصه واذا شرط ما ينافى العقد كان لا يقسم لها وأن لا نفقة ولا ميراث أو لا يعطيها الولد أو يؤثر عليها أو أمرها بيدها فسخ قبل البناء لا بعده على المشهور (أو بخيار لاحدهما أو غير) ابن عرفة المنصوص فى نكاح الخيار انه يفسخ قبل البناء وفيها رجع عن فسخه بعده وقال اللخمى النكاح على خيار المجلس وبعد الافتراق فيما قرب جائز وهو فى هذا أوسع من الصرف وقال ابن حبيب وان شرط مشورة فلان الشئ القليل وهو حاضر بالبلد يأتيانه من فورهما جاز ويختلف اذا كان الخيار لهما أو لأحدهما اليوم واليومين والثلاثة فمنعه فى المدونة قال لانهما لو ماتا قبل أن يختار لم يتوارثا * اللخمى ومراعاة الموت فى خيار ثلاثة أيام نادر والنادر لا حكم له وأيضا فالنكاح غير منعقد حتى يمضى فلم يضر عدم الميراث وعلى تعليله

ص ﴿ وفسخ موصى وان بكتم شهود من امرأة أو بمنزل أو أيام ان لم يدخل ويطل وعوقبا والشهود ﴾ ش يعنى ان نكاح السر هو الموصى بكتمه وان بكتم شهود قال ابن عرفة قال الباجى عن عيسى عن ابن القاسم وأصبغ ولو كانوا ملء المسجد الجامع اه وقال أيضا الباجى ان اتفق الزوجان والولى على كتمه ولم يعلموا البينة بذلك فهو نكاح سر اه وقاله المصنف فى التوضيح وقول المصنف وفسخ يدل بطريق الالتزام على انه ممنوع قال ابن عبد السلام ولا خلاف أعلمه فى المنع منه اه (فرع) قال ابن عرفة ولو استكتم الولى والزوجة الشهود دون الزوج لم يؤثر شيأ وعزاه لابن رشد فى سماع أصبغ وما ذكره المصنف انه نكاح السر قال فى توضيحه انه المشهور وعند يحيى نكاح السر ما كان بغير بينة أو بشهادة امرأتين أو رجل وامرأتين وعلى المشهور فانما يفسد اذا أوصى بالكتمان قبل العقد وأما لو أمر الشهود بالكتمان بعد العقد فانه صحيح ويؤمرون باشهاره قال أشهب وهذا اذا لم تكن له نية وان نكح على نية الاستكتام فليفارق اه قال فى التوضيح قال أصبغ لا شئ عليه الا أن يكون تواطأ الزوجة والولى عليه ابن رشد تصويب التونسى تعقب أصبغ غير صحيح لان أشهب لم يقل بفسخ النكاح كما ظنه أصبغ وانما رأى فراقه استحسانا لاقراره ببينة وفعل والطلاق بيده لانه يحكم عليه به لانه حكم على الزوجة بما لم يثبت ولا أقرت به اه وقال فى التوضيح فى سماع أشهب يفرق بينهما بطلقة ولها صداقها ان كان أصابها انتهى وقال ابن عرفة وسمع القرينان من قام من عقد نكاحه لمن قال له كانكم كتمتم على أملاك فقال لا أكرهه وأكتمه وأحب أن يشاع ولا شئ عليه فى قوله هذا اه ص ﴿ وعوقبا والشهود ﴾ ش الأرجح فى الشهود النصب على انه مفعول معه ويجوز العطف وظاهر كلامه كقول ابن شهاب العقوبة على الشاهدين مطلقا وأما قول مالك فقال فى التوضيح عن المدونة لا يعاقب الشاهدان ان جهلا ذلك اه وقال ابن عرفة وروى ابن وهب يعاقب عامد فعله منهم اه وقال فى المسائل الملقوطة بعد ذكره الشاهدين والزوجين والولى إلا أن يعذروا بالجهل اه والله أعلم ص ﴿ وقبل الدخول وجوبا على أن لا تأتيه الا نهارا ﴾ ش انما قال وجوبا خشية أن يتوهم انه على الاستحباب لقوله فى الرواية لا خير فيه قال فى التوضيح عن ابن القاسم فان دخل ثبت ولها صداق المثل ويسقط الشرط اه وما قاله البساطى فيه نظر فانظره وكونه يفسخ يستلزم المنع منه أولا والله أعلم ص ﴿ أو بخيار لأحدهما أو غير ﴾ ش أما خيار المجلس فحكى فى التوضيح عن

بعضهم الاتفاق على جوازه قال ابن عرفة وجوزه اللخمي فيما قرب لقول محمد عن ابن القاسم ان شرط مشورة من قرب بالبلد باتيانه من فورها جاز اه ثم قال وحيث يجوز سمع أصبغ لا ارث فيه وله ترك المشورة ومخالفة رأي المستشار ابن رشد اتفاقا الا نقل التونسي عن ظاهر كتاب محمد ان سبق رأي المستشار لزم كالبيع وهو بعيد والارث فيه بعد الرضا والمشورة قبل البناء أو بعده (فرع) قال في المدونة ولها المسمى دون صداق المثل ص ﴿ وجاء به ﴾ ش يريد قبل الأجل قال في البيان والخلاف انما هو اذا أتى الزوج بالصداق قبل الأجل وأما ان لم يأت بالصداق الى الأجل حتى انقضى الأجل فلا نكاح بينهما قولا واحدا اه من التوضيح ص ﴿ أو على شرط يناقض المقصود كأن لا يقسم لها ﴾ ش من الشروط المناقضة أن يشترط أن لا ينفق عليها وأن تكون النفقة على غيره قال في رسم حلف أن لا يبيع رجلا من سماع ابن القاسم من كتاب النكاح وسئل مالك عن الرجل يزوج ابنه صغيرا ويشترط على الأب نفقة امرأته قال لا خير في هذا قال عيسى وسألت ابن القاسم عنه قال يفسخ قبل الدخول فان دخل جاز وكانت النفقة على الزوج قال مالك أرأيت لو مات الأب أيوقف لها ماله أو كان عليه دين يحاص به الغرماء استنكارا لذلك ابن القاسم قال لي هذا وشبهه وأكثر الكلام فيه على وجه الكراهة ابن رشد اختلف قول مالك في شرط النفقة في النكاح على الوالد الابن الصغير حتى يبلغ وولي السفيه حتى يرشد أجازه مرة وكرهه أخرى وقال بكل منهما كثير من أصحاب مالك وحكى ابن حبيب عن ابن الماجشون وابن وهب عن مالك اجازة ذلك وزاد لزم ذلك ما عاش الاب والزوج مولى عليه وهذا الخلاف انما هو اذا لم يقع بيان ان مات الاب قبل بلوغ الصبي أو الولي قبل رشد اليتيم وسقطت النفقة بموتهما هل تعود في مال الصبي ومال اليتيم أولا تعود عليهما الى بلوغ الصبي ورشد اليتيم فان شرط عودها في مالهما جاز النكاح اتفاقا وان شرط سقوطها الى بلوغ الصبي ورشد اليتيم كان النكاح فاسدا اتفاقا وانما الخلاف اذا وقع الشرط مبهما وعلى القول بفساده قال ابن القاسم ان دخل جاز وكانت النفقة على الزوج ولم يبين هل هو بالمسمى أو بمهر المثل وهو الاظهر ولو شرط النفقة في نكاح الكبير المالك أمر نفسه في نفس العقد على غيره فسخ قبل البناء قال ابن حبيب الا أن ترضى المرأة بكون النفقة على الزوج ويثبت بعده وتكون النفقة على الزوج ولا يدخله الخلاف الذي في المسئلة الأولى لظهور الغرر والفساد في هذه ولا يجوز النكاح على اعطاء الزوج حميلا بالنفقة لأنها ليست بدين ثابت في ذمته كالمهر فان وقع عليه فسخ قبل البناء وثبت بعده بمهر المثل ولو وقع في مسئلة اشتراط النفقة على غير الزوج بيان رجوعها على الزوج ان مات من اشترطه عليه أو طرأ عليه دين أو ما يبطل النفقة عنه جاز النكاح على قياس ما تقدم وقيل يفسخ قبل البناء على كل حال لان شرطها على غير الزوج خلاف السنة ويمضي بعده بمهر المثل ويسقط الشرط واليه نحا الابهري وما قلناه أبين وأظهر انتهى بعضه باللفظ وبعضه بالاختصار ابن عرفة وقال في البيان بعده في رسم حلف ليفعلن وسئل عن العبد يزوج ويشترط النفقة على سيده فقال مالك لا يجوز ولو هلك ذهب الشرط ولو جاز هذا لاخذ لها النفقة من مال سيده ومعنى قوله فيما نرى والله أعلم اذا لم يدخل بها قال عيسى قلت لابن القاسم فان دخل بها قال يثبت النكاح وتكون النفقة على العبد ويسقط الشرط على السيد ابن رشد قد مضى القول في هذه المسئلة في رسم حلف أن لا يبيع رجلا فينظر الى الكلام المتقدم وفي المسئلة في نكاح العبد واختلف في اشتراط النفقة على

(أو على ان لم يأت بالصداق لكذا فلا نكاح وجاء به) ابن رشد هذا نكاح خيار ولا خلاف انه ان لم يأت به للأجل انه لا نكاح بينهما وأما اذا أتى بالصداق الى الأجل أو اختار البت من له الخيار قبل مضي أمدها ففيه الخلاف قال في المدونة من تزوج على ان لم يأت بالمهر الى أجل كذا فلا نكاح فسخ نكاحه وفرق بينهما ولم يقل مالك دخل أم لا ولو دخل لم أفسخه (وما فسد لصداقه) فيها من نكح على آبق أو شارد أو جنين في بطن أمه أو بزرع لم يبد صلاحه أو على دار فلان فسخ النكاح في ذلك كله قبل البناء وثبت بعده ولها صداق المثل وترد ما قبضت من آبق أو شارد وغيره وما هلك بيدها ضمنته ولا تضمنه قبل قبضه وتكون مصيبته من الزوج وما قبضته فتغير في يدها في بدن أو سوق فقد فات وترد قيمته ما يقوم به يوم قبضته وترد مثل ماله مثل ان زالت عينه أو تغيرت وكذلك في فسخ ما عقد على خمر أو خنزير أو اجارته وفي كل ما فساده في صداقه (أو على شرط يناقض العقد كأن لا يقسم لها أو يؤثر عليها

والا الغى) تقدم عند قوله وقبل الدخول وجوبا ان شرط أن لايقسم لها أو يؤثر عليها هو من الشرط والمناقضة وحكمه حكم النهارية وتقدم النص فيها وهو ان النكاح يفسخ قبل البناء فان وقع الدخول ثبت النكاح والغى الشرط فانظر ما نقص هنا وعبارة ابن الحاجب اذا شرط ما ينافي العقد فكالصداق الفاسد ومالا يناقضه يلغى اه وقد تقدم ان النهارية مقحمة في غير موضعها فانظره وانظر أيضا كما نصوا على أن النهارية اذا وقع الدخول يلغى الشرط كذلك أيضا نصوا على شروط هي مكروهة في العقد فاذا وقع العقد صح النكاح والغى الشرط قال اللخمي وذلك (٤٤٦) مثل أن يشترط أن لايخرجها من بلدها ولا يتسرى ولا يذكر في ذلك عتق ولا طلاق قال فهذا مكروه فان نزل جاز النكاح وبطل الشرط وعند اللخمي أيضا من الشروط في النكاح ما يكون جائزا مثل أن يشترط أن لا يضر بها في نفسها ولا في نفقة ولا في كسوة ولا في عشرة قال وكل ذلك جائز وداخل في قوله وعاشروهن بالمعروف وانظر أيضا ذكر ابن سلمون في الشروط جعل الولد في المهر أو امرأة معلومة ومات قبلها ومن نوازل السيد مفتى تونس البرزلي وقعت الفتيا ان كان جعل الزوج نفقة الربيب على نفسه حرمة لامه رجعت الام بها وان جعل ذلك للولد فلا رجوع واذا قدر الولد على الكسب سقطت النفقة عن الزوج وانظر اذا رجع الزوج زوجه هل تعود النفقة كما كانت قال ابن رشد تعود ما بقي من طلاق العصمة شئ (ومطلقا كالنكاح لاجل) ابن عرفة نكاح المتعة فيها هو النكاح الى أجل ولو بعد * ابن حبيب وكذا قول المسافر أتزوجك ما أقمت * ابن عرفة ظاهرها مع غيرها ولو بعد الاجل بحيث لا يدركه عمر أحدهما * اللخمي وسواء شرط الأجل الرجل أو المرأة يفسخ بعد البناء بغير طلاق وسمع ابن القاسم لا بأس أن يتزوج المرأة من نيته قضاء اربه ويطلقها وليس من أخلاق الناس * ابن رشد هذا ان لم يشترط ذلك (أو ان مضى شهر فأنا أتزوجك) فيها من قال لامرأة اذا مضى شهر فأنا أتزوجك فرضيت هي ووليها فهذا النكاح باطل لا يقام عليه * عبد الحق ان قصد لزوم النكاح بمضى الاجل لا الوعد بايقاعه فهو متعة

السيد فمنعه في كتاب محمد وأجازه أبو مصعب انتهى فتحصل من هذا أنه اذا اشترط نفقة زوجة العبد على سيده أو زوجة الصبي على أبيه أو المولى عليه على وليه فلا يجوز ويفسخ قبل الدخول ويثبت بعده ويسقط الشرط وهذا داخل في قول المصنف والغى والله أعلم (فرع) فلو لم ينعقد على ذلك وتطوع السيد بالتزام النفقة أو الأب أو الولي فالظاهر انه يلزمه قال البرزلي في أثناء مسائل النكاح عن ابن رشد وسئل عمن زوج عبده وأشهد على نفسه تطوعا بعد العقد انه ينفق عليهما مدة الزوجية ثم مات هل توقف تركته لذلك وكيف ان كان في أصل العقد أو اختلفا في ذلك فاجاب بانه لا شئ في تركة السيد ان مات لأنه متطوع وانما يجب عليه مدة الزوجية ما دام حيا وبعد الموت هبة لم تقبض ولو شرط في أصل النكاح لكان فاسدا يفسخ قبل البناء ويثبت بعده بمهر المثل ويبطل الشرط ويكون على العبد وقيل لا يفسخ اذا أسقطت شرطها والنفقة على الزوج ووجه الأول الغرر اذ قد يموت السيد قبل انقضاء العصمة ولو شرط انه ان مات قبل انقضاء العصمة لرجعت على العبد جاز ولو اختلفا هل كان شرطا أو تطوعا فالقول قول من ادعى الشرط لشهادة العرف له هذا الذي أقول به على منهاج مذهب مالك انتهى ومثله يقال في الصبي والمولى عليه والله أعلم

ص ﴿ وألغى ﴾ ش يعني وألغى الشرط المناقض فلا يعمل بمقتضاه غير انه اذا اطلع على هذا النكاح قبل البناء فسخ وجوبا بدون طلاق لأنه مختلف فيه وان بادر الزوج ودخل مضى النكاح وسقط الشرط قال ابن عرفة عن ابن رشد اتفقوا ان بنى بشرط ان لا نفقة لها على ثبوت النكاح وسقوط الشرط انتهى وقال اللخمي لما أن تكلم على أقسام الشروط السادس أن يتزوجها على أن لا يأتيها الا نهارا أو على أن يؤثر عليها غيرها أو على أن لا يعطيها الولد أو لا نفقة لها أو لا ميراث بينهما أو على ان أمرها بيدها فهذه شروط لا يصح الوفاء بها واختلف في النكاح فقيل يفسخ قبل وبعد وقيل يفسخ قبل ويثبت بعد ويمضي على سنة النكاح ويسقط الشرط انتهى والله أعلم ص ﴿ ومطلقا كالنكاح لأجل ﴾ ش هذا نكاح المتعة قال في التوضيح والفسخ فيه بغير طلاق وقيل بطلاق ويعاقب الزوجان انتهى قال ابن عرفة وظاهرها مع غيرها ولو بعد الأجل بحيث لا يدركه عمر أحدهما ومقتضى القول بالغاء الطلاق اليه الغاء مانعيته فلا يكون النكاح فيه متعة لولا ان المانع الواقع في العقد أشد تأثيرا منه واقعا بعده انتهى وظاهر كلام الشيخ أبي الحسن ان الاجل البعيد الذي لا يبلغه أحدهما لا يضر قال قوله يعني في المدونة لا يجوز النكاح الى أجل قرب أو بعد الشيخ معناه ما لم يبلغه عمرهما أو عمر الزوج انتهى وفي مسئلة المسافر يتزوج ونيته أن يطلق والرجل يتزوج

لهوى أنظرها فى آخر رسم طلق بن حبيب من سماع ابن القاسم من كتاب النكاح فانه حرر الكلام فى ذلك وأطال وهى مذكورة فى التوضيح عند الكلام على نكاح السر وكذا فى ابن عرفة وفى الشامل وفى اللخمى ولكن كلام البيان أتم والله أعلم وانظر ابن الحاجب فى ضابط مايفسخ قبل البناء و بعده ومايفسخ قبله فقط والله أعلم (فرع) قال البرزلى ومن استمتع بالزوجة عالما بالتحريم لايحد و يعاقب قاله فى المدونة وعن ابن نافع ان فيه الرجم على المحصن والجلد على غيره مع العلم انتهى ص ﴿وهو طلاق ان اختلف فيه كمحرم وشغار﴾ ش قال ابن الحاجب كولاية العبد والامة وكالشغار والمريض والمحرم وكالصداق الفاسد انتهى (تنبيهات * الأول) قال فى التوضيح عن ابى عمران الشغار لاخلاف فى منعه وانما اختلف فى فسخه و به يعلم ان قول ابن عبد السلام ان ابن القاسم انما قال بالفسخ بطلاق فى المختلف فى جوازه ابتداء ليس بظاهر ولا أعلم من قال بجواز كون العبد وليا انتهى (الثانى) اذا قلد الزوجان من يرى صحة هذا النكاح وترافعا الى قاض يرى صحته فانهما يقران عليه قاله ابن عبد السلام فى باب الخلع عند قول ابن الحاجب ولو تبين فساد النكاح (الثالث) فسخ النكاح لعيب أحد الزوجين فسخ بطلاق قال فى باب الخلع من ارخاء الستور من المدونة وفراقها اياه من أجل الجنون والجذام فسخ بطلاق انتهى وكذلك اذا فارقها لعيبها قاله فى المدونة بعد الكلام المتقدم بيسير والله أعلم (الرابع) هل يفتقر فسخ النكاح الفاسد الى حكم حاكم أو يكفى فى ذلك تراضى الزوجين أو الزوج والولى والظاهر أنه لايفتقر الى حكم حاكم قال فى النكاح الاول من المدونة فى النكاح الذى عقده الاجنبى مع وجود الولى وأراد الولى فسخه قال ابن القاسم واذا أراد الولى أن يفرق بينهما فعند الامام الا أن يرضى الزوج بالفراق دونه انتهى وقال اللخمى النكاح خمسة صحيح لاخيار فيه وصحيح فيه خيار ولا خلاف فيه وصحيح فيه خيار مختلف فيه وفاسد مجمع عليه وفاسد مختلف فيه والفراق فى الاول بطلاق والذى فيه الخيار ثلاثة أقسام الاول ما كان الخيار فيه قبل تمام العقد كما لو زوج رجل بغير أمره أو زوجت امرأة بغير أمرها وعلم المتعدى عليه بالقرب كان له الخيار بين الاجازة والرد والرد فسخ بغير طلاق لانه لم ينعقد نكاح الثانى ما كان الخيار فيه بعد انعقاده لحق تقدم العقد كما اذا اطلع أحد الزوجين على عيب متقدم على العقد يوجب الرد فرد قال ابن القاسم ذلك طلاق وقال الابهرى اذا وجد الرجل المرأة مجنونة أو مجذومة ان الرد بغير طلاق وعلى هذا اذا كان العيب به وأرادت هى الفراق كان فسخا بغير طلاق فاذا قال أو قالت رددت بالعيب وقعت الفرقة ولو قال رددت بالعيب هى طالق لم يقع لانه يقول رددت فى غير عصمة ولو قال أنا راد بالعيب هى طالق لوقع الطلاق ومن هذا الاصل اختلف فيمن وكل من يزوجه بالف فزوجه بالفين فلم يرض ورد النكاح قال ابن القاسم تكون فرقتهما طلاقا وذكر عن غيره انه قال يفسخ بغير طلاق وكذلك اذا تزوج العبد بغير اذن سيده فرد نكاحه فقال مالك وابن القاسم يكون طلاقا وعلى قول الابهرى يكون فسخا الثالث ما كان الخيار فيه لحق حدث بعد العقد كما اذا حدث بالزوج عيب بعد العقد يوجب الرد فذلك طلاق وكذا اذا قامت المرأة بالفراق لعدم النفقة أو لانه أضر بها أو عتقت الأمة فذلك كله طلاق لانه أمر حدث بعد العقد وصحته و يصح أن تكون الفرقة فى النكاح الصحيح وان كان بأمر طارىء فسخا كملك أحد الزوجين الآخر والرضاع ونكاح الأم على البنت وما أشبه ذلك واختلف فى ارتداد أحد الزوجين هل هو فسخ أو طلاق وأرى أن ارتداده فسخ وارتدادها طلاق لانه اذا ارتد كان كافرا والكافر لاطلاق عليه واذا ارتدت وقع الطلاق لانه مسلم

(وهو طلاق وان اختلف فيه كمحرم وشغار) فى التهذيب مانصه قال ابن القاسم لرواية بلغته عن مالك وغيره ان كل نكاح نص الله ورسوله عليه السلام على تحريمه لا يختلف فيه فانه يفسخ بغير طلاق وان طلق فيه قبل الفسخ لم يلزمه ولا يتوارثان كتزوج الخامسة وأخته من الرضاع والمرأة على عمتها ومن تزوج امرأة فلم يبن بها حتى تزوج بنتها أو نا كح فى عدة ولا تحرم بهذا النكاح ان لم تمس على آبائه وأبنائه ولم يحصنها الوطء فيه قال ابن القاسم وكل ما اختلف الناس فى اجازته ورده فالفسخ فيه بطلاق ويقع فيه الطلاق والخلع والموارثة قبل الفسخ كالمرأة تزوج نفسها أو تنكح من غير ولى والامة تتزوج بغير اذن السيد لان هذا قد قال خلق كثير ان أجازه الولى جاز واذا قضى به قاض لم أنقضه وكذلك نكاح الشغار والمحرم للاختلاف فيهما

واختلف فى اللعان أيضا كذلك و يحتاج الى هذا على القول بانه اذا كذب نفسه بعد اللعان له أن يتزوجها فترجع اليه على نكاح مبتدا على القول بانه فسخ وعلى القول بانه طلاق ترجع على طلقتين انتهى وماذكره فى المرتد من أن ارتداده هل هو فسخ أو طلاق المشهور انه طلاق كما سيأتى ثم قال إثر كلامه المتقدم ■ فصل وان كان الخيار مختلفا فيه كالتى تزوج بغير إذن وليها وكان الولى بالخيار فى اجازته ورده فرده فانه طلاق وان كان النكاح مجمعا على فساده كانت الفرقة فسخا سواء طلق بنفسه أو طلق عليه وان كان مختلفا فى فساده كان فيه قولان قال مالك مرة يكون فسخا وقال مرة طلاقا وسواء كان الفساد من قبل العقد أو الصداق أو منهما جميعا انتهى من النكاح الاول مختصرا ونقله الشيخ أبو الحسن وقال فى النكاح الثانى باب الحكم فى الصداق اذا طلق قبل البناء أو كان النكاح فاسدا ولا صداق لها فى النكاح الفاسد اذا فسخ قبل البناء اذا كان الفساد فى الصداق وكذا ان كان الفساد فى العقد وكان مجمعا على فساده وكذا ان كان مختلفا فيه وفسخ بحكم أو تفاسخاه وان طلق قبل النظر فيه فمن لم يراع الخلاف ولا قول من رأى جوازه لم يجعل لها صداقا ولا ميراثا ان مات و يلزم من راعى الخلاف وجعل فيه الميراث والزم الطلاق أن يجعل لها نصف ثلث التسمية وقال أشهب فى كتاب محمد فيمن كان فساده من قبل صداقه فمات قبل البناء لها الصداق والميراث ولم يجعل لها شئ ان طلق قبل البناء انتهى ففى كلامه الاول ان المجمع عليه يكون فسخا وسواء وقعت الفرقة فى الزوج باختياره أو فرق عليه جبرا وفى كلامه الثانى ان تفاسخهما يكفى فى ذلك وهو الذى تقدم فى كلام المدونة انه لا يحتاج الى الامام الا أن لا يرضى الزوج بالفراق فاذا كان النكاح مجمعا عليه وتراضيا على فسخه انفسخ وسواء فسخاه بلفظ الفسخ أو بلفظ الطلاق وهو فسخ بغير طلاق كما تقدم فى كلام اللخمى ومن وقت المفاسخة تكون العدة كما يأتى فى كلام التوضيح وابن عبد السلام ولا بد من اشهادهما على الفسخ لتشهد لهما البينة على ذلك ان رفعا الى الحاكم بعد مضى زمن الاستبراء فان امتنعا أو الزوج من الفسخ رفعاه الى الحاكم وفسخه حينئذ الحاكم وان كان مختلفا فيه ففسخه الزوج بطلاق فلا شك فى لزومه كما تقدم فى كلام اللخمى وان طلق فيه ظانا انه صحيح كفاه ذلك ولا تكون فيه رجعة كما سيأتى فى باب الرجعة فان أراد أن يجعله فسخا بغير طلاق بان قال فسخته بغير طلاق أو تركنا هذا النكاح وما أشبه ذلك لزمه الفسخ وكان طلاقا على ظاهر ما قاله فى باب الخلع والصلح من ارخاء الستور من المدونة الا ان يقلدا من يقول بانه فسخ بغير طلاق فله ذلك كما قال ابن عبد السلام إنهما اذا قلدا من يرى صحة هذا النكاح فانهما يقران عليه وتقدم كلامه منقولا من باب الخلع ونص كلام المدونة المشار اليه وان انكشف بعد الخلع ان بها جنونا أو جذاما أو برصا كان له ما أخذ وتم الخلع لان له أن يقيم ولو تركها أيضا بغير الخلع لما غرته كان فسخا بغير طلاق انتهى بلفظه وكلام التوضيح وابن عبد السلام هو فى باب العدة قال ابن الحاجب و يجب على الحرة عدة المطلقة من كل نكاح فاسد بعد الدخول من حين فرق بينهما قال فى التوضيح قوله من كل نكاح أى سواء كان مجمعا على فساده أولا وهذا هو المشهور وهو مذهب المدونة اللخمى وقيل يكفى فى المتفق على فساده حيضة وقوله بعد الدخول ظاهره لانه اذا لم يجب على المطلقة قبل البناء فى النكاح الصحيح شئ فأحرى الفاسد وقال من حين فرق بينهما لانه قد يتوهم أن النكاح المجمع على فساده لما كانت الفرقة فيه لا تحتاج الى حكم حاكم كانت فى كل وقت كالأجنبية فتكون العدة من آخر وطء وقوله ثلاث حيض بدل من قوله عدة المطلقة أو عطف بيان انتهى ونحوه فى

ابن عبد السلام الا أنه قال في قوله من حين فرق بينهما أنه قد يتوهم ان النكاح المجمع على فساده لما كان قد لا يحتاج الى التفرقة بينهما فيه الى حكم حاكم الخ ما تقدم فقوله قد يحتاج يعني والله أعلم اذا لم يوافق الزوج على الفسخ وقوله هو وصاحب التوضيح المجمع على فساده لا مفهوم له لان الطلاق بالمختلف فيه لازم فاذا فسخه بطلاق فكأنه طلق ولا شك في لزوم الطلاق بذلك وتصير بائنا الا رجعة له عليها الا بنكاح جديد برضاها وانما يرجع الى الحاكم اذا كان مقلدا لمن يرى فسخ النكاح وامتنع من فسخه وقد ذكروا في البيع الفاسد ان المجمع عليه لا يحتاج الى حكم حاكم واختلف في المختلف فيه فقيل يكفي تراضيهما بالفسخ وقيل انما يكفي تراضيهما مع الاشهاد وقيل لا بد من الحاكم حصل الأقوال الثلاثة ابن عرفة في الصرف الفاسد وقال ابن بشير الخلاف بذلك مبني على أصل وهو من فعل فعلا لو رفع الى الحاكم لم يزد عليه هل يكون فعله بمنزلة الحاكم قولان انتهى وسيأتي لذلك مزيد بيان عند قول المصنف في فصل علة طعام الربا وانما ينتقل ضمان الفاسد بالقبض وفي مسئلة النكاح المختلف فيه لا يتأتى لفوات محل الحكم بالتزام الزوج لفسخ في ذلك والله أعلم ص

﴿ والتحريم بعقده ووطئه ﴾ ش هو كقول ابن الحاجب في موانع الزوجية وكل نكاح اختلف فيه اعتبر عقده ووطؤه ما لم يكن بنص أو سنة ففي عقده قولان قال في التوضيح معنى كلامه أن كل نكاح اختلف العلماء في صحته وفساده والمذهب قائل بالفساد فانه يعتبر عقده فيما يعتبر فيه العقد ووطؤه فيما يعتبر فيه الوطء فيحرم بالعقد أمهاتها وتحرم بالوطء على آبائه وأبنائه وتحرم عليه البنت بالدخول بالأم فيه وقوله ما لم يكن بنص أو سنة يعني أنه اعتبر العقد والوطء الا أن يكون الفساد بنص كتاب الله أو سنته فحذف من الأول ما أثبت نظيره في الثاني ومن الثاني ما أثبت نظيره في الأول ففي عقده قولان ويعتبر وطؤه بالاتفاق وقال في المقدمات والمشهور أن الحرمة تقع بكل نكاح لم يتفق على تحريمه وان لم يعتبره الخلاف ورأى أن المذهب كله على التحريم * فان قلت كيف يكون فيه نص كتاب الله أو سنته ويختلف فيه قيل النص على ثلاث اصطلاحات الأول ما احتمل معنى قطعيا ولا يحتمل غيره قطعا والثاني ما احتمل معنى قطعيا وان احتمل غيره والثالث ما احتمل معنى كيف كان ولا يتأتى الخلاف على الاصطلاح الأول * فان قلت فما مثال ذلك * قيل أما ما فيه نص سنة فنكاح المحرم ونكاح المرأة نفسها وأما ما فيه نص كتاب فنكاح الخامسة فان قوله تعالى فانكحوا ما طاب لكم من النساء مثنى وثلاث ورباع نص في عدم الزيادة وقد أجاز بعض الظاهرية الزيادة اه وفي ابن فرحون نحو ذلك وأوسع منه فراجعه والله أعلم فقوله فحذف من الأول الخ هو من النوع المسمى بالاحتباك من أنواع البديع وهو ان يحذف من أحد شقي الكلام نظير ما أثبته في الثاني ومن الثاني نظير ما أثبته في الأول ومنه قوله تعالى ومثل الذين كفروا كمثل الذي ينعق بما لا يسمع أي ومثل الانبياء والذين كفروا كمثل الذي ينعق والذي ينعق به وجعل منه السيوطي قوله تعالى لا يرون فيها شمسا ولا زمهريرا على أن المراد بالزمهرير البرد أي لا يرون فيها شمسا ولا قمرا ولا حرا ولا زمهريرا ومنه قوله تعالى وأدخل يدك في جيبك تخرج بيضاء من غير سوء التقدير تدخل غير بيضاء وأخرجها تخرج بيضاء وذكر أنه لم يقف عليه في شيء من كتب البديع الا أنه خطر له في الآية المذكورة أعني قوله لا يرون فيها شمسا ولا زمهريرا وهذا النوع لطيف وأنه لا يعرف في أنواع البديع ما يدخل تحته ثم ذكر ذلك لصاحبه برهان الدين البقاعي فأفاده أن بعض شيوخه أفاده أن هذا النوع يسمى الاحتباك ثم وقف عليه في شرح بديعية ابن جابر لصاحبه أحمد بن

(والتحريم بعقده ووطئه)

وفيه الارث) التهذيب من فسخ نكاحه قبل البناء مما اختلف فيه الناس فانها لا تحل لابنه ولا لابيه لان كل نكاح اختلف الناس فيه
فالحرمة تقع به كحرمة النكاح الصحيح الذى لا اختلاف فيه وتقدم نصها وتقع فيه الموارثة قبل الفسخ (الا نكاح المريض) لما ذكر
ابن الحاجب ما اختلف فيه يفسخ بطلاق قال (٤٥٠) كالشغار ونكاح المريض ثم قال وتقع به الموارثة مالم يكن الفسخ
لحق الورثة وفيها لا يجوز
نكاح المريض والمريضة
وكان يقول لا يثبت وان
صحا ثم قال امحه وأرى اذا
صحا أن يثبت النكاح وان
فسخ قبل البناء فلا صداق
لها ولا ميراث (وانكاح
العبد والمرأة) هذا الفرع
مدخل من المبيضة فى غير
موضعه ولعله كان كمحرم
وشغار وانكاح العبد
والمرأة أما المرأة تزوج
نفسها فقد تقدم نصها
كالمرأة تزوج نفسها أو
تنكح بغير ولى والامة
تتزوج بغير اذن السيد
ثم قال وكذلك نكاح
الشغار والمحرم وجعل
الحكم فى الجميع واحدا
وأما العبد ففى المدونة ان
نكح عبد بغير اذن سيده
فطلق امرأته قبل أن يجيز
سيده فالطلاق لازم وان
فسخ السيد نكاحه قبل
البناء لم يحل للعبد أن
يتزوج أمها (لا اتفق على
فساده فلا طلاق ولا ارث
كخامسة) تقدم نصها كل
نكاح فاسد لا يختلف فيه
فانه يفسخ بغير طلاق وان
طلق فيه لم يلزمه ولا يتوارثان كمتزوج الخامسة وأخته من الرضاعة (وحرم وطؤه فقط) تقدم نصها ولا تحرم ان لم تمس على آبائه
وأبنائه (ومافسخ بعده فالمسمى) فيها لابن القاسم كل ما فسخ قبل البناء مما فسد لعقده ففيه المسمى وما فسخ من جميع ما ذكرنا
قبل البناء فلا صداق فيه وترده ان كانت قبضته (والا فصداق المثل) تقدم نص المدونة فى صريح الشغار أنه ان فسخ قبل البناء فلا صداق

يوسف الاندلسى قال ومن ألطفه قوله تعالى خلطوا عملا صالحا وآخر سيئا أى صالحا بسىء وآخر
سيئا بصالح ومأخذه من الحبك الذى معناه الشد والاحكام وتحسين آثار الصنعة وبيانه أن مواضع
الحذف أشبهت الفرج بين الخيوط فلما أدركها الناقد البصير فوضع المحذوف مواضعه كان حابكا له
مانعا من خلل يطرقه فسد بتقديره ما يحصل به الخلل وقد ذكره الحلوى فى بديعيته والله أعلم ص
﴿ وفيه الارث ﴾ ش قال ابن الحاجب فى تمييز ما يفسخ بطلاق وما فسخ بطلاق يقع به التحريم
والطلاق والموارثة مالم يكن الفسخ لحق الورثة قال فى التوضيح قوله يقع به التحريم أى تحريم
المصاهرة من كونها تحرم على آبائه وأبنائه وتحرم عليه أمهاتها وبناتها كما تقدم فى قوله والطلاق أى
اذا أوقعه الزوج قبل الفراق ويتوارثان قبل الفسخ الا أن يكون الفسخ لحق الورثة فى نكاح
المريض فلا ارث فيه لانه لاجل الارث فسخناه اه وقال ابن فرحون وكذلك الموارثة ان مات أحدهما
قبل الفسخ الا أن يكون الفسخ لحق الورثة كنكاح المريض فلا موارثة فيه اه وقال فى النكاح
الاول من المدونة قال ابن القاسم وكل ما اختلف الناس فى اجازته رده فالفسخ فيه بطلاق ويقع
فيه الطلاق والموارثة قبل الفسخ كالمرأة تزوج نفسها أو تنكح بغير ولى والامة تزوج بغير اذن
السيد لان هذا قاله خلق كثير ان أجازه الولى جاز ولو قضى به قاض لم أنقضه وكذلك نكاح
المحرم والشغار للاختلاف فيهما اه وقال الرجراجى فى المسئلة الحادية عشرة وكل نكاح
اختلف فى تحريمه وان غلبا على فسخه قبل الدخول وبعده ففيه الطلاق والميراث قبل الدخول
وبعده وهو الذى قاله ابن القاسم لرواية بلغته اه فظهر أن كلام الشارح فى شروحه الثلاثة
غير ظاهر وكذلك ماذكره بعض الفرضيين أن المشهور فى النكاح المختلف فيه اذا مات قبل
الدخول لا ميراث فيه مخالف لما تقدم والله أعلم ص ﴿ لا ان اتفق على فساده فلا طلاق كخامسة ﴾ ش
صرح هنا بأن نكاح الخامسة من المتفق على فساده وكذلك ابن الحاجب وصرح به فى أوائل
النكاح الأول من المدونة وقال فى التوضيح لما تكلم على ما يحرم بالمصاهرة وأن الفاسد ان كان
مختلفا فيه يحرم عقده أن نكاح الخامسة من ذلك قال فان بعض الظاهرية أجاز الزيادة وكذلك
ذكر فى التوضيح فى تمييز ما يفسخ قبل الدخول وما يفسخ أبدا أن نكاح الخامسة مختلف فيه
وتقدم كلامه وهو مخالف للمدونة فانه جعله من المتفق عليه وأنه لا ينشر الحرمة والله أعلم ص ﴿ وما
فسخ بعده فالمسمى ﴾ ش يريد اذا كان المسمى صحيحا وأما ان كان صداقا فاسدا فانما فيه
صداق المثل (فان قلت) لا يحتاج الى هذا لأن المشهور فى النكاح الفاسد لصداقه أنه انما يفسخ
قبل الدخول ويثبت بعده بصداق المثل وكلام المؤلف فيما يفسخ بعد الدخول (قلت) بل يحتاج
اليه لان النكاح قد يكون فاسد العقد وصداقه معا ويكون مما يفسخ بعده فيكون فيه اذا فسخ
بعد الدخول صداق المثل قال اللخمى فى النكاح الأول اذا دخل كان له صداق المثل ان كان
فساده من قبل صداقه أو من قبل عقده وصداقه واختلف اذا كان الفساد فى العقد وحده هل يكون

لها المسمى أوصداق المثل اه ص ﴿ وسقط بالفسخ قبله الانكاح الدرهمين فنصفهما ﴾ ش اعلم أنه انما لم يسقط بالفسخ فى نكاح الدرهمين لان المشهور فيه أنه لا يتحتم فسخه بل يجبر الزوج على أنه يتمه ربع دينار اوأن يفسخ النكاح فان اختار الفسخ لزمه نصفهما لأنه كالمختار للطلاق وانما كان الزوج مخيرا فيه دون ماعداه مما فسد لصداقه لان التحديد بربع دينار لم يرد فيه نص بل الظاهر خلافه لقوله التمس ولو خاتما من حديد فتأمله والله أعلم (تنبيه) ينبغى أن يستثنى هنا أيضا فسخ نكاح المتلاعنين قبل البناء فان المعروف أنه فسخ والمعروف أن فيه نصف الصداق كما قاله فى التوضيح فى باب اللعان وعلله بأنه يتهم أن يكون لاعنها للفسخ فسقط عنه النصف فعومل بنقيض مقصوده والله أعلم ص ﴿ كطلاقه ﴾ ش يعنى أن الزوج اذا طلق فى النكاح الفاسد قبل الدخول فلا شئ فيه وان طلق بعد الدخول ففيه المسمى ان كان والا فصداق المثل قاله الشارح وقال ابن غازى الضمير للنكاح المستحق للفسخ أى فاذا طلق فيه الزوج بعد البناء اختيارا ففيه المسمى ان كان والا فصداق المثل وان طلق قبل البناء فلا شئ فيه الا نكاح الدرهمين اه وما زاده على الشارح من استثناء نكاح الدرهمين فى الطلاق أيضا صحيح نص عليه فى التوضيح فى باب الصداق وغيره والله أعلم واعلم أن فى كلام المؤلف اطلاقا وقد أبقوه على اطلاقه والمنقول خلاف ذلك كما تقدم فى كلام اللخمى ونحوه فى التوضيح عن نوازل ابن رشد ونقله ابن عرفة عن سماع أبى زيد فى النكاح قال فى التوضيح فى شرح قول ابن الحاجب وما فسخ قبل البناء فلا صداق فان طلق الزوج قبل البناء أومات فى النكاح الفاسد فقال ابن رشد فى نوازله الفاسد قسمان قسم فسد لصداقه وقسم فسد لعقده فأما الفاسد لصداقه فالصحيح من المذهب لاشئ فيه للمرأة إلا بالدخول وروى عن أصبغ فيمن تزوج بغرر ثم مات قبل البناء ان لها صداق مثلها وان طلقها فلا شئ لها فجعله كنكاح التفويض على قول من أوجب فيه صداق المثل بالموت وأما الفاسد لعقده فان اتفق على فساده كنكاح ذات محرم أومعتدة والمرأة على عمتها أوخالتها أوما أشبه ذلك فلا صداق فيه بالموت ولا نصفه بالطلاق اتفاقا وانما يوجبه الدخول وان كان مختلفا فيه فهو قسمان قسم لا تأثير لعقده فى الصداق كنكاح المحرم والمرأة بغير ولى فهل يقع فيه الطلاق وتجب فيه الموارثة ويفسخ بطلاق أولا فى الثلاثة قولان فعلى القول بوجوب الميراث والطلاق يجب المسمى بالموت ونصفه بالطلاق اذ لا يصح ان يفرق بين الميراث والصداق فيجب أحدهما ويسقط الآخر اذ لا مزية لأحدهما على صاحبه لأن الله تعالى نص على وجوب الصداق للزوجة كما نص على وجوب الميراث وعلى القول الآخر لا يلزم الصداق بالموت ولا نصفه بالطلاق ولا خلاف انه لو عثر على هذا النكاح وفسخ قبل البناء انه لا شئ لها ولو قلنا ان فسخه طلاق لان الفرقة هنا مغلوب عليها وقسم له تأثير فى الصداق كنكاح المحلل ونكاح الأمة على ان ولدها حر وعلى ان لا ميراث بينهما فقيل للمرأة بالدخول صداق المثل لان للفساد تأثيرا فى فساد الصداق وقيل المسمى لأن فساده فى عقده والصداق فيه صحيح فهذا القسم لا يجب للمرأة فيه شئ من الصداق بالموت أوالطلاق قبل البناء وهذا بين على القول بان لها صداق المثل بالبناء وأما على القول بالمسمى فينبغى أن لا شئ لها الا بالدخول وقد يقال لها نصفه بالطلاق اذ ليس الصداق عوضا عن البضع وان كان لا يستباح الا به لأن الله تعالى سماه نحلة والنحلة الهبة اه كلام التوضيح بلفظه وهو نحو ما تقدم فى كلام اللخمى وقال فى البيان فى شرح مسئلة من أواخر سماع ابن أبى زيد من كتاب النكاح مذهب ابن القاسم فى المدونة والذى اختاره لرواية بلغته عن مالك أن كل

لها وان فسخ بعد البناء كان لها صداق المثل (وسقط بالفسخ قبله) تقدم نصها مافسخ قبل البناء لا صداق فيه وترده ان كانت قبضته (الا نكاح الدرهمين فنصفهما كطلاقه)فيها من نكح بدرهمين أو مايساويهما فاما أن تم لها ثلاثة دراهم وثبت النكاح وان أبى فسخ الا أن يدخل فيجبر على اتمامها ولا يفسخ النكاح للاختلاف فيه قال ابن القاسم وان طلق قبل البناء فلها نصف الدرهمين انتهى نصها يبقى النظر اذا فسخ قبل البناء هل يلزم نصف الدرهمين فى ذلك قولان مشهوران قال بالاول محمد وجماعة وصوبه القابسى وقال بالثانى الجلاب وجماعة وصوبه ابن الكاتب لانه فسخ بجبر ففارق الطلاق (وتعاض المتلذذ بها

نكاح اختلف الناس فيه فالفسخ فيه طلاق والطلاق قبل الفسخ لازم والميراث فيه واجب والخلع فيه جائز نافذ وان كان الفساد فى العقد دون الصداق وجب فيه جميع الصداق المسمى بالموت ونصفه بالطلاق قبل الدخول مالم يفسخ وكل نكاح لم يختلف فى فساده فلا طلاق فيه ولا ميراث والخلع فيه مردود لان. مذهب ابن القاسم ان الخلع تابع للطلاق خلاف قول ابن الماجشون ومذهب ابن المواز وقد ذكرنا ذلك فى سماع سحنون ثم ذكر القول الثانى الذى عليه أكثر الرواة فى فسخ النكاح بطلاق وبغير طلاق ونقل ابن عرفة كلامه هذا فى الكلام على ما يفسخ بطلاق أو بغير طلاق والله أعلم * ومن البرزلى سئل المازرى عن العقد الفاسد اذا عقد بعده عقدا صحيحا قبل زوال الفاسد فهل يفسخ الصحيح أم لا وكيف ان دخل بها فى الصحيح وطال بالاولاد ما وجه الحكم فيه * فأجاب ان الفاسد اذا وقع فى البياعات و وقع بعده عقد صحيح استغنى فيه عن الفسخ لكن الشيخ أبو محمد تأول ما وقع فى هذا معناه انهما يتفاسخان العقد الفاسد وكان شيخنا يجريه على الخلاف فى العقد الفاسد هل هو عقد أم لا والظاهر أن العقد مهما وقع فاسدا ثم عقدا عقدا صحيحا لعلمهما أن الاول باطل فقيل له انما يصح ماذكره ان كان العاقدان على الفساد أولاهما العاقدان على وجه الصحة وليس كذلك العقد الثانى من زوج ثان والفاسد من زوج أول ولا سيما العقد الفاسد اذا ثبت ببينة سماع فهل العقد الصحيح الثانى ودخوله يزيح الفاسد و يحصل له حرمة فأجاب انما فهمت من السؤال ان العاقد الثانى هو الاول لكن الجواب عن الثانى أن العقد الصحيح الثانى أولا اذا كان ظاهر الفساد بحيث يتضح الحكم فيه لا سيما انك قلت انما يثبت الاول بشهادة السماع * قلت ان كان العاقد الثانى هو الاول كما ذكر الشيخ فيجرى على مسئلة الصرف وغيرها وهو قوله اذا ثبت الفسخ بينهما هل بتوافقهما على فساده أو شهادة أو بحكم الحاكم فيجرى هذا عليه كما ذكره الشيخ فى عقد البيع الفاسد أو يفرق بين المجمع على فساده فلا حرمة له ولا شبهة والمختلف فيه فله شبهة وعلى رواية أبى زيد انه لا تمضى فيه البياعات ولا ينشر حرمة مطلقا حكاه ابن رشد فى الاسئلة والشارح من كتاب السلطان فلا يفتقر لفسخ ألبتة وأحفظ من كلام اللخمى فى التبصرة انه يمضى بالعقد فعلى هذا لا يفتقر التحديد الا لتصحيح العقد الفاسد خاصة وتكرر العقد فيه تأكيد أو خروج من الخلاف وأما اذا عقده ثان فان كان الأول مجمعا على فساده صح الثانى ولا يفتقر لفسخ الاول ولا حرمة له ففى ثالث نكاح المدونة اذا تزوجها فى عدة فلم يبن بها حتى تزوج أمها أو أختها أقام على نكاح الثانية لان نكاح المعتدة غير منعقد وهى تحل لآبائه وأبنائه وهو معنى قول الشيخ اذا كان الاول ظاهر الفساد وان كان مختلفا فيه جرى على الخلاف فى فسخه هل هو بطلاق أم لا وكذا فى لزوم بقية الاحكام اذا وقعت قبل الفسخ فمن يلغى هذا العقد و يقول انه لا طلاق فيه ولا يقع فيه شئ من الاحكام فورود الثانى عليه صحيح لالغاء الأول الا أن يراعى الخلاف فيستحب فسخه ثم يعقد الثانى ومن لم يثبت له أحكاما فلا يرد الثانى حتى يحكم بفسخ الاول هذا الجارى على الأصول ويكون الحكم بالفسخ على ما تقدم فى القسم الاول اهـ ص * ولولى صغير فسخ عقده * ش هذا شروع منه فى الكلام على أحد ركنى المحل الذى هو الزوج قال ابن فرحون وفى شرح ابن الحاجب والولى أعم من أن يكون وصيا أو غيره اهـ وقال فى الذخيرة يشترط فيه شروط الصحة وشروط الاستقرار أما شروط الصحة فأربعة الاول الاسلام لان الكفر مانع من استيلاء الكفار على فروج المسلمات والتمييز والعقل حتى يتأتى منه الانشاء للعقد فيخرج الصبى غير المميز والمجنون وأما السكران فقال

ولولى صغير فسخ عقده

صاحب البيان أما الذى لا يعرف الرجل من المرأة فكالمجنون فى أقواله وأفعاله اتفاقا بينه و بين الناس الا فى قضاء الصلاة وأما من فيه بقية عقل وهو المختلط فاربعة أقوال وذكرها الشرط الرابع تحقق الذكورية قال اللخمى الخنثى المشكل لا ينكح ولا ينكح وذكر بعض أحكامه ثم قال وأما شروط الاستقرار فخمسة الحرية والبلوغ والرشد والصحة والكفاءة وتكلم على كل واحد على انفراده و زاد فى التوضيح الطوع ونصه وكذا أيضا يشترط الطوع محمد وأجمع أصحابنا على ابطال نكاح المكره والمكرهة لا يجوز المقام عليه وفى قياس بعض مذاهبهم انه يجوز بعد ثان ذلك والا لم يجز اه وقال فى الشامل فى فصل الزوج وشرط صحة عقده اسلام وتمييز وخلو من كاحرام ومرض وفى السكران خلاف وهل وان كان معه مميز والا بطل اتفاقا أو بالعكس طريقان غير خنثى مشكل اه وسيتكلم الشيخ على الشروط التى ذكرها القرافى لكن على خلاف ترتيبه فبدأ بالكلام على البلوغ فقال ولولى صغير يعنى اذا تزوج الصغير يعنى المميز وأما غيره فلا يصح نكاحه فلوليه فسخ عقده أى وله اجازته علم ذلك من قوله ولولى ففهم من لام الاباحة أن الأمر بن له وقيده فى المدونة بقوله يقوى على الجماع فقال فى النكاح الاول منها وان تزوج صغير بغير اذن أبيه أو وصيه ومثله يقوى على الجماع فان أجازه من يلى عليه جاز وان رأى فسخه فسخه فان فسخه قبل البناء أو بعده فلا صداق لها اه واختلف الشراح فى اعتبار هذا القيد وعدم اعتباره فالذى مشى عليه أبو الحسن عدم اعتباره وذكره فى التوضيح وهو الظاهر لانه فى السؤال قال ابن ناجى وماذكره فى قولها يقوى على الجماع ليس بشرط وانما ذكره لانه الوجه المشكل الذى يتوهم فيه أن لها الصداق فغيره أحرى قاله المغربى اه ويعنى بالمغربى أبا الحسن الصغير وقال ابن فرحون فى شرح ابن الحاجب وفى التقريب على التهذيب لما قال ومثله يقوى على الجماع انه اذا لم يقو عليه لم يجز له تزويجه ولا اجازته لانه ضرر عليه بلا فائدة الا أن تكون الزوجة قريبة له يرغب فيها أو ذات منصب ومال فينظر وصيه فى ذلك وفيما قاله نظر لان هذا الوصف انما ذكره فى السؤال ولم يتعرض له فى الجواب اه كلام ابن فرحون وقال المشذالى قوله ومثله يقوى على الجماع فى اعتبار هذا الوصف نظر اه وقول المصنف فسخ عقده يريد والله أعلم بطلاق وهذا لانه نكاح صحيح قال الشيخ بهرام فى الكبير حاصله على مذهب ابن القاسم ان النكاح على ثلاثة أقسام ما كان عقده صحيحا الا أن للولى أو لأحد الزوجين فيه خيار فلا شك ان هذا الفسخ بطلاق ثم ذكر بقية الكلام ويؤيده ما يأتى فى مسئلة السفيه وانظر ما تقدم للخمى وانظر المتيطية فى تزويج البنت البكر بغير أمر وليها وكلام المتيطى فى ذلك أعم من كلام الشارح والله أعلم (فرع) فلو لم يرد النكاح حتى مات الصغير فالظاهر ان حكمه حكم السفيه وكذلك اذا ماتت الزوجة انظر ابن عرفة (فرع) فلو لم يرد نكاح الصبى حتى كبر وخرج من الولاية جاز النكاح ابن رشد وينبغى أن ينتقل النظر فى ذلك اليه فيمضى أو يرد اه وقال ابن ناجى فى شرح المدونة ماذكره يعنى فى مسئلة المدونة أنه ان أجازه جاز هو المشهور وقال سحنون يفسخ على كل حال سواء كان امضاؤه نظرا أم لا واذا فرعنا على قولها وجهل حتى ملك الصبى أمر نفسه فقيل لا خيار له وقيل له من الخيار فيه ما كان لوليه اه (تنبيه) قال المشذالى إثر كلام المدونة وهنا بحث وهو أن يقال ان طلاق الصبى لا يلزم ولا يجبر الولى فيه كالنكاح أجاب القرافى بان عقد النكاح سبب للاباحة والصبى من أهلها والطلاق سبب التحريم ولم يخاطب به قلت الأولى فى الفرق أن يقال الطلاق حد من الحدود

بلامهر ولاعدة) فيها للولى امضاء انكاح الصغير بنفسه القادر على الوطء فان رده فلامهر ولاعدة ان وطئ لانها مكنته بخلاف مالو كانت صغيرة وافتضها فيضمن ماشانها كما يضمن ما أفسد وعليها عدة الوفاة ان مات قبل الرد * ان جهل حتى ملك نفسه مضى وانظر ان مات قبل أن ينظر له وليه انظر ترجمة القضاء فى فعل المولى عليه من كتاب الحجر من الاستغناء وفى ترجمته فى انكاح الاخ أخته من ابن يونس قال اذا لم يرد نكاح الصبى حتى كبر وخرج من الولاية جاز النكاح وان رد الولى بعد البناء نكاح السفيه فالصواب الجارى على أصل المدونة أن يترك لها ربع دينار كالعبد يتزوج ويدخل بغير اذن السيد (وان زوج بشروط أو أجيزت وبلغ وكرهت فله التطليق) ابن عرفة لو نكح على شروط فأمضاه وليه أو زوجه عليها ففى لزومها ونفيها حتى يلتزمها بعد بلوغه قولان القول باللزوم لابن وهب وخرج من قولها يلزم خلع وليه عنه والقول بنفى اللزوم لابن القاسم وأصبغ وابن الماجشون أكثر الموثقين ان التزمها بعد البلوغ لزمه النكاح * ابن رشد وعلى قول ابن القاسم ان لم يلتزمها بعد رشده لم يلزمه نكاح ولا صداق الا أن ترضى المرأة بطرح الشروط فيلزمه النكاية انظر يبقى النظر اذا لم يلتزمها هل تكون الفدية بطلاق هكذا نقل المتيطى وهو مقتضى قوله فله التطليق (وفى نصف الصداق قولان) ابن حارث ان لم يلتزم الشروط وتخلى عن النكاح ففى لزوم نصف الصداق قولان لابن القاسم رواهما عنه محمد ولم يذكر ابن رشد لابن القاسم الا أن نصف الصداق لازم له وصوب محمد نفى اللزوم اه

ولاحد على الصبى ولذلك تشطر طلاق العبد والنكاح جرى مجرى المعاوضة فلذلك خير وليه * فان قلت لانسلم ان الطلاق حد لقوله فى الكتاب وليس حدا من الحدود قلت قال قبله فى الأم لاتقام الحدود الا على من احتلم والطلاق من حدود الله ولعياض وغيره كلام على اللفظين وقال تعالى تلك حدود الله والطلاق من جملة المشار اليه اه كلامه ومانسبه للقرافى هو فى الذخيرة وفى الفرق الاربعين والمائة من القواعد ص ﴿بلامهر﴾ ش تصوره ظاهر قال أبو الحسن إثر قوله فى المدونة وان رأى فسخه فلاصداق لها الان وطأه كلاوطء وظاهره وان افتضها وانما يكون عليه ماشانها الا انها سلطته اه فجزم بان عليه ماشانها وقال ابن عبد السلام ينبغى أن يضمن لها ماشانها لم يجزم بذلك فتأمله مع كلام أبى الحسن والله أعلم ص ﴿ولاعدة﴾ ش يريد مالم يمت فان مات قبل الرد فالعدة عليها دخل بها أولم يدخل وتقييد الشيخ بهرام لذلك بالدخول ليس بظاهر فتأمله والله أعلم ص ﴿وان زوج بشروط أو أجيزت وبلغ وكرهت فله التطليق وفى نصف الصداق قولان﴾ ش قال فى التوضيح فى شرح قول ابن الحاجب ولو اشترط عليه شروط من طلاق أو عتق ونحوه فبلغ فكرهها ففى خياره فى الفسخ ولزومه قولان كما لو زوجه وليه يعنى اذا تزوج الصغير بنفسه فشرط عليه ولى المرأة شروطا من طلاق من يتزوجها أو عتق من يتصرف بها أو نحو ذلك فأجاز ذلك وليه على تلك الشروط ثم بلغ فان أقر الشروط فواضح وان كرهها فهل يلزمه أولا قولان والقولان أيضا فيما اذا زوجه أبوه أو وصيه بتلك الشروط وهو معنى قوله كما لو زوجه وليه اه زاد ابن فرحون فى شرح ابن الحاجب وكذا لو تزوج الصبى بنفسه وشرط ولى المرأة على الصبى الشروط ولم يطلع وصيه على ذلك أولم ينظر حتى بلغ الصبى اه وعلى القول بعدم لزوم الشرط والتخيير فى التزامها وثبوت النكاح أو عدم التزامها وفسخ النكاح اقتصر المصنف فقال فله التطليق (تنبيه) قد يتبادر انه لافائدة لقول المصنف فله التطليق فان الزوج له التطليق وان لم يكره الشروط واعلم انه اذا كره الشروط المعقود عليها فقيل لاشئ له وهى لازمة له وهو قول ابن وهب وقيل لاتلزمه وهو قول ابن القاسم فى الموازية وهو الذى اقتصر عليه المصنف كما تقدم وعليه فهل تسقط وهو قول ابن العطار أو يخير فى التزامها ويثبت النكاح وعدم التزامها ويفسخ النكاح وهو قول ابن القاسم وعليه فهل بطلاق قال الباجى وهو ظاهر قول ابن القاسم أو بغيره وهو ظاهر قول أصبغ فأفاد الشيخ بقوله فله التطليق أن الشروط لاتسقط عنه كما يقول ابن العطار وانما له التطليق يعنى انما هو مخير فى التزامها أو فى التطليق وأفاد أيضا بذكر التطليق أن الفسخ فيه بطلاق كما هو قول ابن القاسم ويتفرع عليه قوله وفى نصف الصداق قولان والقول بان عليه نصف الصداق قال فى التوضيح هو قول ابن القاسم فى الكتاب والقول بعدمه هو له فى المجالس اه وقال ابن عرفة المتيطى عن أكثر الموثقين ان التزمها بعد البلوغ لزمه النكاح اللخمى ولاخيار له المتيطى قال ابن الهندى انما يصح التزامه بعد بلوغه فى الشروط بالطلاق لا بعتق السرية لان عتقها منه لغو عاجلا وآجلا الا أن يلتزمه بعد رشده اه (فروع * الأول) جميع

ماقاله المصنف انماهو اذالم يحصل دخول منه بها وأماان دخل بها فحصل كلامه فى التوضيح انه ان كان دخوله قبل البلوغ فالشروط ساقطة عنه وان علم بها لانها مكنت من نفسها من لاتلزمه الشروط كما قاله المتيطى وغيره وان كان دخوله بعد البلوغ فحكى فى ذلك طريقتين الأولى أن الشروط تلزمه فان ادعى عدم العلم بها ففى ذلك قولان أحدهما لابن القاسم أن القول قوله بيمين والثانى لابن العطار لايقبل قوله والثانية طريقة ابن بشير انه ان علم بالشروط ففى اللزوم ونفيه قولان وان لم يعلم فثلاثة أقوال اللزوم ونفيه والتخيير الآن ونص كلامه وهذا كله اذالم يحصل دخول فاذا حصل دخول فاما أن يدخل بعد بلوغه أو قبله فان دخل بعد بلوغه لزمته الشروط ان علم بها ابن القاسم ولو ادعى انه لم يعلم بها فالقول قوله مع يمينه وقال ابن العطار لايقبل قوله فى ذلك ولزمه بدخوله وأما ان دخل قبل البلوغ فذكر المتيطى وغيره أن الشروط تسقط عنه وان علم بها لأن المرأة مكنت من نفسها من لاتلزمه الشروط وقال ابن بشير لو دخل الصبى وقد بلغ وهو عالم بالشروط فهل تلزمه أولا قولان أحدهما لاتلزمه وهذا على القول بسقوط الشروط الثانى تلزمه وهذا على القول بانه مخير فاذا دخل مع العلم فكأنه التزم ماشرط عليه وان دخل قبل العلم فثلاثة أقوال أحدها يلزمه وهذا بناء على ان الشرط لازم والثانى لايلزمه وهذا بناء على سقوط الشرط والثالث يخير الآن وهذا بناء على التخيير انتهى كلام التوضيح وجزم فى الشامل بانه ان دخل بعد بلوغه عالما بالشروط انها تلزمه ونصه فان دخل قبل بلوغه لم تلزمه الشروط وبعده عالما بها لزمته وان لم يعلم فثالثها يخير الآن وصدق فى نفى العلم مع يمينه على الأصح انتهى (الثانى) قال فى التوضيح ثم الفسخ بطلاق أو بغير طلاق انماهو اذا تمسكت المرأة بشروطها وأما لو رضيت المرأة باسقاطها فلا واذا أسقطته فلا كلام لأبيها ولو كان محجورا عليها ورأى ابن القاسم أن ذلك للأب فى المحجورة واختار الأول ابن الفخار واحتج بقول مالك فى البكر يشترط لها زوجها أن لايخرجها الا برضاها فرضيت بترك شرطها أن ذلك جائز وان كره الاب انتهى وقال ابن عبد السلام الثالث قوله وفى نصف الصداق قولان وكذا القولان فيمن طلق قبل علمه بالشروط هل عليه نصف الصداق وهو قول محمد أولاشئ عليه وروى عن ابن القاسم والخلاف مبنى على أصل وهو من طلق ثم علم بعيب هل يرجع بالصداق أم لا قاله فى التوضيح (الرابع) من زوج ولده بشروط قبل البلوغ والتزم القيام عنه بالصداق فلما بلغ كره الابن وطلق فلا يلزمه شئ من الشروط ولا يلزم الصداق على أحد القولين اللذين ذكرهما المصنف وبه أفتى ابن رشد فى نوازله قال ولايلزم أباه ماالتزمه ص ﴿والقول لها ان العقد وهو كبير﴾ ش قال ابن عرفة ابن رشد ولو قال كنت حين شرط أبى صغيرا وقال وليها أبا أو وصيا كنت كبيرا وعجز الزوج عن البينة ففى حلف وليها دونها وعكسه سماع أبى زيد والتخريج من سماع ابن القاسم فيمن ادعى فى تزويج ابنته البكر تسمية بعد موت زوجها وادعى وارثه تفويضا تحلف الجارية عاجلا ان بلغت وتؤخر اليه الصغيرة وان لم يدع وليها انه كان كبيرا حلفت المرأة اذا بلغت انتهى ص ﴿ وللسيد رد نكاح عبده بطلقة بائنة ﴾ ش أى وللسيد يريد أو وارثه رد نكاح عبده يريد ومدبره ومكاتبه ومعتقه الى أجل والمعتق بعضه بطلقة بائنة فقط لا أزيد على المشهور واستحسن اللخمى أن تكون له الرجعة اذا عتق فى العدة وقاله جميعه فى التوضيح (فرع) وعلى المشهور من أن سيده لايطلق عليه الا طلقة واحدة فلو طلق عليه سيده طلقتين فهل يلزمه ذلك أولا يلزمه الا واحدة ذكر فى التوضيح فى ذلك قولين وان اللخمى استحسن القول بعدم لزوم الزائد على الواحدة

انظر اذا كان يلزمه نصف الصداق لم قيل له التطليق (عمل بهما والقول لها أن العقد وهو كبير) ابن رشد لو قال كنت حين شرط أبى صغيرا وقال ولى المرأة أبا أو وصيا كنت كبيرا وعجز الزوج عن البينة فسمع أبو زيد يحلف وليها دونها ويتخرج من سماع ابن القاسم أنها هى التى تحلف (وللسيد رد نكاح عبده) ابن عرفة نكاح ذى الرق بغير اذن ربه يصح بامضائه ربه وله رده وفى المدونة ووارثه مثله وفى الموازية ولو بعد (بطلقة فقط) ابن عرفة لربه فسخه بطلقة وفيه بتاته روايتان فى المدونة وأكثر الرواة على الثانية (بائنة) فيها لسيده أن يطلق عليه طلقة بائنة (ان لم يبعه

الا أن يرده) فيها ان باعه قبل علمه بنكاحه لم يكن للمبتاع فسخه فامارضيه أورده فيفسخ البائع نكاحه أو يجيزه اه قالوا وذلك بمنزلة من ثبتت له الشفعة فباع الشقص قبل أن يعلم ببيع شريكه وانظر لو اختار المشترى حبسه بعيب التزويج ثم اطلع على عيب قديم قال أبو بكر بن عبد الرحمن له الرد ثم لا يكون للبائع فسخ النكاح واختلف الشيوخ هل للبائع أن يرجع على المشترى بعيب النكاح يقول رضاك به منعنى فسخه وانظر أيضا اذا أعتق المشترى قبل ان علم بالزوجة هل يرجع على البائع بعيبها والبائع أيضا يقول له عتقك منعنى فسخه قال ابن محرز له الرجوع عليه راجع المتيطى وانظر هل يرجع الخيار لعبد اذا عتق قال مالك وابن القاسم ذلك راجع اليه الا أن يكون قد دخل وانظر أخذ أهل كتب الاحكام ان من (٤٥٦) حدث على ملكه عيب فباع الملك لم يكن للمشترى قيام فان رضى والارد وبعد ذلك يكون الكلام للبائع انظر أواخر نوازل ابن سعد (أو يعتقه) فيها ان أعتقه السيد قبل علمه بنكاحه جاز نكاحه ولم يكن للسيد رده (ولها ربع دينار ان دخل) فيها لربه رد المهر من الزوجة برده نكاحه الا ربع دينار ان بنى * ابن القاسم وتتبعه به ان عتق وقد بنى الا أن يكون أسقطه عنه السلطان كقول مالك فى دينه بغير اذن ربه * سحنون وان أبطله ربه بطل (وأتبع عبد ومكاتب بما بقى وان لم يغرا ان لم يبطله سيد أو سلطان) لو قال وأتبع عبد ومكاتب بما بقى ان غرا ان لم يبطله سيد أو سلطان لتنزل على نص ابن يونس والتهذيب وقال ابن عرفة تعقب عبد الحق تسوية البراذعى بينهما فى قوله ان عتق العبد أو أدى المكاتب اتبعته بما ردته ان غرها وان بين لها فلا شئ عليه وان أبطله عنه ربه أو السلطان قبل عتقه لم يلزمه شئ وصوب قول بعض شيوخه لرب العبد اسقاطه ولو غرها وفى المكاتب ان لم يغرها وان غرها فيوقف الأمر فان عجز كان كالعبد له أن يسقط عنه وان أدى فهو عليه ليس يسقط فالمكاتب هو الذى يفترق فيه الوجهان لا العبد وقال أبو عمران المكاتب والعبد سواء اه (وله الاجازة ان قرب ولم يرد الفسخ) فيها لو قال ربه لا أجيز ان أرادلست أفعل ثم كلم فأجاز جاز بالقرب وان أراد الفسخ كقوله رددته لم يجز الا بنكاح جديد (أو يشك فى قصده) ابن القاسم يصدق ربه انه لم يرد عزم الفراق فى المجلس مالم يتهم وان شك السيد على أى وجه صدر ذلك منه فهو فراق واقع قاله مالك وأما البيع فبخلاف ذلك اذا قال فيما بيع عليه قد رضيت فقد تم للمشترى

وذكر عن ابن يونس ان أكثر الرواة روى لزوم واحدة فقط وقال غيره هو اختيار الجمهور (فرع) قال ابن عرفة ابن العطار ولو اختلف وارثوه فى فسخه وامضائه فالقول قول ذى الفسخ فان قالوا ان وقع لذى اجازته جاز لم تجز القسمة على هذا لأنها اجازة النكاحه (قلت) وعدم جريان استحسان مسئلة وارثى خيار واضح انتهى ص *(الا أن يرده)* ش ظاهره كان عالما حين البيع أو غير عالم ونقل فى التوضيح فيما اذا باعه بعد علمه بالتزويج رد عليه قوله ونصه وقوله يعنى ابن الحاجب قبل علمه مفهومه أنه لو باعه بعد علمه لكان ذلك دليلا على الرضا فليس له الفسخ اذا رد عليه وهكذا قال القرويون وذكر بعض الأندلسيين قولا أن ذلك لا يسقط حق البائع انتهى وصدر فى الشامل بالقول بعدم الفسخ وعطف عليه الثانى بقيل وقوله بعد مفهومه لو رده بغير عيب التزويج انه ليس كذلك ولا يخلو اذا رده بغيره اما أن يكون اطلع المشترى على التزويج ورضى أولم يطلع عليه فان لم يطلع عليه فالظاهر أنه ان كان السيد عالما بالتزويج وقت البيع ففيه القولان وان لم يكن عالما فله الرد وان اطلع عليه المشترى ورضيه فاختلف هل يرجع على البائع بارشه أولا يرجع وله الفسخ على قولين نقلهما فى التوضيح ولو أعتقه المشترى ثم اطلع على التزويج فهل يرجع بالارش أولا قولان نقلهما أيضا فيه ص *(أو يعتقه)* ش (فرع) قال ابن عرفة ابن محرز الموهوب له هذا العبد كمبتاعه لا كوارثه ابن عات يختلف فيه كالمبتاع ص *(ولها ربع دينار ان دخل)* ش قال ابن عرفة وفيها لمالك لربه رد المهر من الزوجة برد نكاحها الا ربع دينار ان بنى انتهى زاد فى المدونة فان أعدمت اتبعت به ص *(وله الاجازة ان قرب ولم يرد الفسخ أو يشك فى قصده)* ش (فرع) قال ابن عرفة المتيطى ان أجازه بعد بنائه ففى لزوم استبرائه قول سحنون ونقل اللبيدى عن اسماعيل مع ابن محرز عن عبد الرحمن انتهى وانظر هل يأتى مثله فى السفيه أولا (فرع) فان استمتع العبد بزوجته بعد علم سيده بنكاحه على وجه كان سيده يقدر على منعه من ذلك فلا يكون له الفسخ بعد ذلك لأن سكوته قائم مقام الاذن له وكذلك اذا علم السيد بنكاحه ثم رآه يدخل عليها ولا يمنعه فنكاحه جائز انتهى من ابن فرحون على ابن الحاجب وانظر ابن عرفة وقال الجزيرى فى وثائقه فى عقد فسخ نكاح وان علم الأب أو الوصى أو السيد بنكاح من الى نظرهم وسكتوا عن ذلك مدة مضى النكاح ولم يرد ذلك بخلاف الامة ان نكحت بغير اذن

(ولولى سفيه فسخ عقده) ابن عرفة نكاح السفيه بغير اذن وليه للولى امضاؤه فان رده قبل بنائه فلاشئ للزوجة (ولو ماتت وتعين لموته) ابن عرفة فى ابقاء النظر ورفعه بموت أحدهما أربعة أقوال ففى ثبوت الارث ان مات أحدهما قبل النظر ثمانية أقوال . والذى لابن القاسم اذا ماتت الزوجة قبل ان يعلم الولى بالنكاح فيبقى النظر الى الولى على حاله ان رأى أن يثبت النكاح ويأخذ الميراث كان ذلك له ويدفع ويغرم الصداق وان رأى أن يرده ويترك الميراث كان ذلك له أيضا وقاله مطرف وسحنون وأما ان مات السفيه قبل أن يعلم الولى بالنكاح فلابن القاسم فى ذلك ثلاثة أقوال قول انه لاميراث لها ولاصداق الا ان يكون قد دخل فيكون لها قدر ما تستحل به وقول ان لها الميراث وجميع الصداق وهذان القولان جاريان على الاختلاف فى فعله هل هو على الجواز حتى يرد أو على الرد حتى يجاز انه والقول الثالث لم يذكره المتيطى وهو ثبوت الارث لا المهر (ولمكاتب ومأذون تسر بما لهما وان بلا اذن) * ابن عرفة للمكاتب والمأذون له التسرى بمالهما * ابن رشد ومعنى رواية النسائى لايتسرى العبد فى ماله الا باذن ربه فى غير المأذون (ونفقة العبد فى غير خراج وكسب) فيها يلزم العبد نفقة امرأته حرة كانت أو أمة وان كانت الامة تبيت عند أهلها ونفقة زوجة العبد فى ماله ان كان له مال ولا نفقة لها من كسبه وعمله وذلك لسيده فان لم يجد غيره فرق بينهما الا أن يتطوع السيد بالنفقة (الالعرف) اللخمى نفقة العبد الخارج على زوجته من ماله لا من فضل خراجه الا باذن ربه أو عادة بذلك

سيدها فلا يجوز وان أجازه السيد وان لم يعلم حتى عتق العبد أو باعه فلا رد له ولا للمبتاع رد النكاح وله رد العبد بعيب النكاح فان رده فللبائع الاجازة للنكاح أو الفسخ وكذلك ان لم يعلم الأب أو الوصى حتى رشد المحجور فان النكاح ماض انتهى وقوله أو شك بفعل ماض مبنى للمجهول كذا فى أكثر النسخ وهو معطوف على مفهوم الشرط وفى بعض النسخ أو يشك بفعل مضارع فيكون معطوفا على قوله ولم يرد الفسخ والله أعلم ص ﴿ولولى سفيه فسخ عقده ولو ماتت﴾ ش قال ابن رشد فى نوازله فى مسائل النكاح واذا لم يحضر الوصى العقد وانما اتصل به بعد أن عقده السفيه بغير أمره فلم يقض فيه برد ولا اجازة حتى مات السفيه فهو بمنزلة اذا لم يعلم به حتى مات الا أن يكون دخل بها بعلمه فيكون ذلك اجازة منه انتهى والله أعلم (فرع) فان لم يعلم الولى بنكاحه حتى خرج من الولاية فانه يثبت النكاح وقال بعض القرويين ينتقل اليه ما كان بيد الوصى من النظر قاله فى التوضيح وصحح الأول فى الشامل (فرع) قال ابن عبد السلام والمنصوص ان الفسخ بطلاق انتهى كلامه (تنبيه) لم يتعرض المصنف لما يجب لها وتركه اعتمادا على ما قاله فى العبد قبله ونبه على ذلك السيد فى تصحيح ابن الحاجب ونصه وسقط هذا الفرع من مختصر خليل واستغنى عن ذلك بما ذكره فى العبد يتزوج بغير اذن سيده ويبنى انتهى وقد صرح صاحب اللباب بان المشهور لا بد من أن يترك لها شئ وفى قدره خمسة أقوال قال ابن القاسم ومالك فى رواية ابن وهب يترك لها ربع دينار وبه الحكم ثم ذكر بقية الاقوال وقال السيد فى تصحيح ابن الحاجب والقول بترك ربع دينار لمالك وأكثر أصحابه وبه أخذ ابن القاسم وغير واحد ابن يونس وهو الجارى على مذهب المدونة فى العبد يتزوج ويبنى بغير اذن سيده وجزم به فى الشامل انتهى وقال ابن عبد السلام لما تكلم على مسئلة ما اذا تزوج العبد بغير اذن سيده وبنى بالزوجة فى شرح قول ابن الحاجب فان بنى بها ترك لها ربع دينار هذا قول ابن القاسم فى المدونة وقد تقدم نكاح السفيه بغير اذن وليه والعقد فيهما قريب انتهى ص ﴿ولمكاتب ومأذون تسر وان بلا اذن﴾ ش يعنى من ماله الموهوب له أو المتصدق به عليه وأما غير المأذون فلا يجوز له أن يشترى جارية ليطأها بماله الا باذن سيده ولا يجوز للعبد أن يشترى جارية من مال سيده باذن السيد الا اذا وهب له المال أو أسلفه اياه وانظر رسم باع غلاما من سماع ابن القاسم من كتاب النكاح ورسم الطلاق من سماع أشهب منه وأول مسئلة من كتاب العتق وقد أشار الى ما فى السماعين المذكورين ابن عرفة فقال وسمع ابن القاسم من اشترى أمة من المال الذى بيده تطوعا لا تحل له بذلك حتى يهبه المال قبل ذلك وسمع أشهب أو يسلفه اياه وسمع ابن القاسم هبة السيد عبده الاسود للخارج الجارية يعفه بها لا يعجبنى ولا يعمل به لانه تحليل انما الهبة للعبد التاجر ابن رشد لا يجوز هذا انتهى ص ﴿ونفقة العبد فى غير خراج وكسب﴾ ش (فرع) فان لم يجد غيره فرق بينهما الا ان يتطوع السيد بالنفقة ولا يباع العبد فى نفقة زوجته ولا فرق بين عبد الخراج وغيره انتهى من التوضيح ومنه المدبر والمعتق لاجل كالعبد والمكاتب كالحر لانه بائن عن سيده بماله فان عجز طلق عليه

(كالمهر ولايضمنه سيد باذن التزويج) فيها من زوج عبده فالمهر في ذمة العبد لافي رقبته الا ان يشترطه على السيد * ابن عرفة وحيث هو على العبد المشهور انه فيما حصل له من معروف لافي فضل خراجه (وجبر اب ووصي وحاكم مجنونا احتاج) اللخمي المجنون الذي لايفيق ان خشي فساده زوج والافلا ومن يفيق كسفيه وفي جبره ووقفه على رضاه قولان الجبر لابن القاسم مع ابن حبيب والوقف على رضاه للمدونة مع ابن الماجشون يروى عن الليث أنه قال دخلت مكة فوجدت الناس مزدحمين على رجل فقلت من هذا قيل لي أبو حنيفة فدنوت منه ورجل يسئله عن ولد له لايزوجه امرأة الاطلقها ولاسرية الاأعتقها فقال له أبو حنيفة اشتر جارية وزوجها منه ان أعتقها لم يلزمك عتقه لانها مالك وان طلقها بقيت في ملكك ولم يدخل عليك فساد في مالك فقال الليث فعجبت من فهمه وسرعة جوابه (وصغيرا) * ابن عرفة المنصوص ان الأب يجبر ابنه الصغير على النكاح * المتيطي القول المشهور ان زوج الصغير وصيه من قبل أب أوقاض فذلك جائز عليه ولاخيار له بعد بلوغه بخلاف الصغيرة (وفي السفيه خلاف) المتيطي في سماع عيسى يزوج بغير رضاه كالصغير (٤٥٨) وفي النكاح الاول من المدونة مايدل عليه وقال ابن الماجشون لايزوجه الا برضاه وفي ارخاء الستور من المدونة مايدل عليه وتقدم تقرير ابن عرفة (وصداقهم ان أعدموا على الأب وان مات) اللخمي ان زوج الأب ابنه وهو صغير أو كبير سفيه فان اشترط الصداق على الابن والابن معسر فالصداق على الاب قاله ابن القاسم وكذا ان أطلق والابن معسر فان الأب هو المطلوب به ويؤخذ من رأس ماله بعد وفاته وان اشترطه على الابن وهو موسر كان على الابن وكذا إذا أطلق القول والابن موسر وان اشترطه الاب على نفسه ان لم يؤخذ به الابن موسرا كان أو معسرا صغيرا كان أو كبيرا الا ان ذلك من الاب على وجه الحمل اه انظر اذا كان الابن معسرا ونحله أبوه وأطلق العقد قال ابن القاسم يكون الصداق على الابن وان كان لامال له قبل النحلة لان الابن قد صار موسرا بتلك النحلة (أو أيسر وأبعد) اللخمي اذا ترتب على الأب بالشرط أولعسر الابن فلايسقط عنه ليسر الابن بعد ذلك (ولوشرط ضده) تقدم قول ابن القاسم أول صورة من المسئلة وقال المتيطي ان ابن القاسم قال هذا مرة وقال ابن القاسم أيضا اذا شرط انه على ابنه المعسر ورضي المزوج فانه على الابن كما لو اشترى سلعة باسمه وكتب الثمن عليه وبهذا أخذ أصبغ وابن حبيب قال ابن أبي زمنين وعلى هذا رأيت من اقتدى به قال غير واحد وبه جرى العمل وهو مذهب المدونة (والافعليهم) تقدم قول اللخمي ان اشترطه الأب على الابن وهو موسر أوأطلق فانه على الابن (الالشرط) تقدم قول اللخمي ان اشترطه الاب على نفسه لم يؤخذ به الابن (وان تطارحه رشيد واب فسخ ولامهر) اللخمي ان كان الابن بالغا رشيدا فزوجه الاب برضاه ولم يشترط الصداق على نفسه ولا على الابن وقال الأب انما أردت ان يكون على الابن وقال الابن انما ظننت ان ذلك على أبي قال مالك يفسخ النكاح ولاشئ على واحد

والمعتق بعضه في اليوم الذي يخصه كالحر وفي اليوم الذي يخص سيده كالعبد ص ﴿ولايضمنه سيد باذن التزويج﴾ ش هذا اذا أذن له وأما ان أنكحه فهو على من شرط عليه وان سكتوا عنه فالمعروف انه على العبد وقيل على السيد وعلى المعروف فالمشهور انه فيما حصل له من معروف انتهى ص ﴿ووصي﴾ ش يريد الذي له الاجبار وقاله ابن فرحون في شرح ابن الحاجب ووصي الوصي كالوصي قال في الشامل لاغيرهم على المشهور وفي فسخه وثبوته ان دخل فطال قولان انتهى ص ﴿مجنونا احتاج﴾ ش وأما المجنونة فلا تزوج قاله اللخمي وقوله احتاج يشير الى قول اللخمي وأما المجنون فان كان لايفيق ولايصح منه طلاق فان كان لايخشى منه فساد لم يزوج وان كان يخشى ذلك زوج انتهى وقال ابن فرحون وقول ابن الحاجب ان احتاج يدخل فيه هذا الوجه وأما اذا لم يكن محتاجا لمن يخدمه ويعانيه انتهى وهذا في الذي لايفيق هكذا فرضه اللخمي ابن عرفة ومن يفيق كسفيه ثم ذكر الخلاف في السفيه والله أعلم ص ﴿وصغيرا﴾ ش قال في التوضيح قال عياض ولاخلاف في جواز انكاح ابنه الصغير وقد ذكر ذلك في كتاب الخلع فقال اذا كان فيه الغبطة والرغبة كنكاحه من المرأة الموسرة وتبعه في الشامل فقال ولاب جبر صغير لغبطة على المنصوص انتهى ص ﴿وفي السفيه خلاف﴾ ش قال ابن عرفة عن اللخمي والصواب ان أمن طلاقه وخشي فساده ان لم يزوج ولاوجه لتسريه وجب تزويجه ولو لم يطلبه ومقابله يمنع ولو طلب الاأن يقل المهر وان أمن طلاقه ولم يخش فساده أبيح الاأن يطلبه فيلزم ومقابله ان قدر على صونه منع والازوج بعد التربص انتهى ص ﴿وصداقهم ان عدموا على الأب وان مات اوأيسر وأبعد ولوشرط ضده﴾ ش قال في الشامل كان زوجه تفويضا ولم يفرض

منهما قال محمد بعد أن يحلف الابن والاب فمن نكل منهما ألزمه وأرى ان نكلا ان يثبت النكاح و يغرم كل واحد منهما نصف الصداق (وهل ان حلفوا والا لزم النا كل تردد) هذا نص محمد الذى أتى به اللخمى كأنه تفسير ثم ذكر اذا نكلا فقال وأرى اذا نكلا الى آخره (وحلف رشيد وأجنبي وامرأة أنكروا الرضا والامر حضورا ان لم ينكروا بمجرد علمهم وان طال كثيرا لزم) أما مسئلة الرشيد ففى المدونة من زوج ابنه البالغ المالك لأمره وهو حاضر صامت فلما فرغ الاب من النكاح قال الابن ما أمرته ولم أرض صدق مع يمينه * ابن يونس فان نكل عن اليمين لزمه النكاح وان كان الابن غائبا فأنكر حين بلغه سقط النكاح والصداق عنه وعن الاب * اللخمى ان أنكر حين فهمه العقد عليه لم يحلف و بعد (٤٥٩) حين فراغه هى مسئلة المدونة قال شارح التهذيب

حتى بلغ (فروع * الاول) قال فى الشامل فلو كانا عديمين فلا شئ على الأب قيل ومقتضى المذهب انه مع الابهام عليه لانه متولى العقد فلو كان الابن حين العقد مليا فعليه الا ان يشترط على الأب على المعروف وقيل للمرأة أخذه من حيث شاءت فان كان مليا بالبعض فعليه قدر ذلك قال فى التوضيح و يكون فى الزائد حكم من لا مال له انتهى فان شرط الأب فى عقده أن يعطيه دارا فكالموسر على الاصح (الثانى) قال فى الشامل أيضا ولو أذن لولده الصغير فعقد وكتب المهر عليه ثم مات الزوج فلا شئ على الأب (الثالث) قال ابن عرفة وصداق الابن الرشيد بانكاح أبوه على من شرط عليه فان سكتوا والابن ملىء فعليه فان كان عديما ففيها ليحيى بن سعيد ان كان الابن عديما صغيرا أو كبيرا فعلى الأب قال بعض أصحاب الصقلى يريد السفيه وقال الصقلى والرشيد كوكيل شراء لم يتبرأ من ثمنه و يريد بانه القابض فى البيع وموكله فى النكاح انتهى وقال فى التوضيح ان تأويل أكثر الشيوخ على انه على الابن ونص عليه فى الواضحة قال وقال عياض وغيره فى تأويل ابن يونس انه ضعيف ص * ان لم ينكر بمجرد علمهم * ش قال ابن عرفة وفيها من زوج ابنه ساكتا فلما فرغ قال ما وكلته ولا أرضى حلف على ذلك اللخمى فان أنكر حين فهم العقد عليه لم يحلف و بعده حين فراغه فهى على مسئلتها وعلى قولها أو نكل فالأحسن قول الشيخ لا غرم عليه لا قول غيره يغرم نصف الصداق و بعد تمام العقد وتهنئته لا يقبل قوله و يغرم نصف الصداق ولو رضى بعد ذلك بالنكاح فان قرب رضاه ولم يكن منه الا الانكار فله ذلك واستحسن حلفه انه لم يرد بانكاره فسخا فان نكل لم أفرق بينهما وان رضى بعد طول أو قال رددت العقد لم يكن له ذلك الا بعقد جديد انتهى ص * ورجع لأب وذى قدر زوج غيره الخ * ش انظر اذا خالعته الزوجة قبل البناء على رد جميعه فهل للزوج نصف الذى كان يأخذه فى ذلك قولان انظر المتيطى وقال فى التوضيح قال ابن القاسم جميعه للاب وقال ابن الماجشون للزوج النصف وللاب النصف اللخمى والاول أصوب لان قصد الأب أن يراه ذا زوجة المتيطى و بقول ابن القاسم الحكم انتهى ص * الا أن يصرح بالحمالة *

يؤخذ من هذا الموضع من المدونة اذا حضر البيع رجل ثم قام بعد ذلك فاثبت المبيع لنفسه أو شقصا منه ان طلبه يسقط و بهذا أفتى ابن الحاج فى نوازله والمسئلة منصوصة فى أقضية العتبية وشفعتها و يبقى مقاله فى الثمن ذكره ابن رشد فى شرح الاستحقاق وأما مسئلة الاجنبى ففى المدونة الابن والاجنبى سواء * ولابن عرفة من عقد لغائب بادعاء أمره ومهره ضمن فأنكره بطل النكاح وظاهر المدونة لا يمين عليه وفيها و يسقط المهر عن الضامن وأما مسئلة المرأة فسمع يحيى ابن القاسم من أشهد

لرجل بانكاحه وليته فأنكرت علمها بذلك ورضاها به ان كان الاشهاد بحيث يعلم انها لم تعلمه فلا يمين عليها مثل كونه فى المسجد وان كانت بحيث يرى انها عالمة حلفت ما وكلته ولا رضيت ولا ظننت ان اللعب الذى كان بدارها ولا الطعام الذى صنع لها الا لغيرها فان نكلت لزمها النكاح (و رجع لأب وذى قدر زوج غيره وضامن لابنته النصف بالطلاق) من المدونة مثل الاب ذو القدر يزوج رجلا و يضمن صداقه لا يتبعه بشئ منه لانه بمعنى الحمل ليست هذه الوجوه كحمالة الديون * ابن عرفة فلو طلق قبل الدخول ففى كون النصف للحامل أو للزوج قولان وقول ابن القاسم فى المدونة انه للحامل * المتيطى و به العمل بهرام وهذا فرع ان المرأة لا تستحق بالعقد الا نصف الصداق (والجميع بالفساد) * ابن حبيب لو فسخ لفساد فللحامل (ولا يرجع أحد منهم الا أن يصرح بالحمالة أو يكون بعد العقد) * ابن رشد ضمان الرجل صداق ابنه أو أجنبي ان كان فى العقد فمذهب المدونة انه حمل حتى ينص على الحمالة وقاله ابن حبيب وان كان بعد العقد فهو على الحمالة باتفاق * ابن سلمون ان وقع بعد العقد كان كالحمالة بخلافه قبل العقد (ولها الامتناع ان تعذر أخذه) ابن رشد هو حمل صلة ليس كحمالة الدين ولا شئ على الزوج فان لم يدخل وتعذر أخذه فلها منع نفسها حتى

تقبضه * ابن عرفة ولو فلس الحامل أو مات بعد البناء فلا غرم على الزوج (حتى يقدر وتأخذ الحال وله الترك) اللخمي ان ضمن
عن الزوج صداق بنته في صحته ثم مات ولم يخلف شيئا كان الزوج بالخيار بين ان يدفع ذلك اليها أو يفارقها ولا شئ عليه فان كان
المهر خمسين نقدا وخمسين الى اجل وخلف الاب خمسين فان المرأة تأخذها وكانت مفضوضة نصفها عن المعجل ونصفها عن المؤجل
يعني لان بالموت حل جميع الحق فان أتى الزوج بتمام المعجل وهو خمسة وعشرون بنى بها والا فارق اللخمي ان كان التحمل برضاها
فليس لها أن تمتنع (وبطل ان ضمن في مرض عن وارث) ابن عرفة ضمان مهر انكاح ابنه في مرضه فيها ساقط لانه
وصية لوارث والنكاح
جائز والصداق على الابن
ان أحب والا فسخ النكاح
وسقط الصداق * ابن
القاسم وان كان صغيرا
نظر له وصي (لا زوج
ابنته) ابن عرفة انكاحه
ابنته في مرضه ضامنا
مهرها صحيح قال مالك
ويثبت في ثلثه واختلف
قول ابن القاسم في ذلك
* ابن رشد وهذا اذا
تحمل بصداق المثل والا
فهي وصية لابنته وانظر
ثالث ترجمة من النكاح
الثاني من ابن يونس
(والكفاءة الدين
والحال) * ابن عرفة
الكفاءة المماثلة والمقاربة
وهي مطلوبة بين الزوجين
خامس الاقوال نقل
القاضي عن المذهب انها
في الدين والحال (ولها
وللولي تركها) هذا نص
ابن الحاجب والتلقين
وقال المتيطي ينبغي في
اليتيمة أن يثبت عند القاضي أنها بكر بالغ وان الزوج كفؤ لها في ماله وحاله هذا مذهب ابن القاسم ثم قال وفي المدونة اعتبار الدين
في الكفاءة قال بعض الموثقين وهذا في البكر وأما الثيب فتتزوج من شاءت وقال بعضهم لا بد أن يثبت في الثيب الكفاءة
كالبكر قال ابن أبي زمنين وكان القاضي أبو الوليد يأخذ بهذا القول ويقول ان كانت تملك أمر نفسها لم يلزمني أن أعينها اذا
دعت الى غير كفء (وليس لولي رضي فطلق امتناع بلا حادث) في المدونة ان رضي الولي بمعيب فطلق فليس له أن يمتنع بعد
ذلك الا أن يأتي منه حدث غير الأول

ش فاذا صرح بالحمالة فتكون على حكمها قال المتيطي والحمالة معناها الضمان وهي لا تلزم الا مع
عدم الزوج أو مغيبه غيبة بعيدة فاذا أعدم أو غاب الغيبة المذكورة كان لها اتباع الحميل ثم له
الرجوع على الزوج بما أدى له انتهى ص ﴿حتى يقرر﴾ ش كذا في أكثر النسخ حتى يقرر
براءين وفي بعضها بدال مهملة ثم راء ومعناهما متقارب ويشير بذلك الى ان الصداق اذا كان على غير
الزوج وتعذر أخذه من الغير وكان نكاح تفويض فلها منع نفسها حتى يقرر ويتصور ذلك في مسئلة
فانه قال في التوضيح اذا زوج الصغير ولا مال له نكاح تفويض ولم يفرض لها حتى بلغ فالصداق في
مال الأب حيا وميتا قاله عيسى يريد لان الصداق كان ثابتا حين العقد وانما تأخر تعيينه انتهى ففي
هذه الصورة لو لم يفرض حتى بلغ الابن ورشد وتعذر أخذ الصداق من الأب فلها الامتناع حتى يقرر
لها صداقها ويفرض لها وهذا ظاهر وان لم ينص عليه في خصوص هذه المسئلة والله أعلم ص
﴿والكفاءة الدين والحال﴾ ش قال في التوضيح الدين المراد به الاسلام مع السلامة من الفسق
ولا يشترط المساواة لها في الصلاح والحال قال ابن راشد المراد به أن يساويها في الصحة أي السالم من
العيوب الفاحشة وهذا هو الذي يؤخذ من كلام ابن بشير وابن شاس وغيرهما من الاصحاب انتهى
فان فقد الدين وكان الزوج فاسقا فليس بكفء ولا يصح نكاحه قال ابن بشير والمطلوب من
الزوج أن يكون كفؤا في دينه بلا خلاف وان كان فاسقا فلا خلاف منصوص ان تزويج الأب من
الفاسق لا يصح وكذا غيره من الأولياء فان وقع وجب للزوجة ولمن قام لها فسخه وكان بعض أشياخنا
يهرب من الفتوى في هذا ويرى انه يؤدي الى فسخ كثير من الانكحة ابن عبد السلام وقول ابن
بشير وان وقع يحتمل أن يكون داخلا في غير المختلف فيه وهو ظاهر ويحتمل أن يكون ابتداء كلام
وتأسيس مسئلة مع عدم التعرض لنفي الخلاف انتهى من التوضيح وهذا ليس بظاهر لقوله أولا
لا خلاف أنه لا يصح وان كان كذلك فهو فاسد وقال ابن سلمون قال ابن بشير لا خلاف منصوص
أن للزوجة ولمن قام لها فسخ نكاح الفاسق وسئل ابن زرب عن وليته لقوم نكحها رجل من
أهل الشر والفساد وأنكر ذلك أولياؤها عليها وذهبوا الى فسخ النكاح وكان قد بنى بها فقال
لا سبيل الى حل النكاح ان كان قد دخل بها قيل له فلو لم يدخل بها فوقف وقال الذي لا يشك فيه
أن اذا دخل لم يفسخ والكفاءة حق للزوجة وللاولياء فاذا تركوها جاز ووقع لاصبغ في النوادر
أنه اذا زوج الاب ابنته البكر من رجل سكير فاسق لا يؤمن عليها لم يجز وليرده الامام وان رضيت
هي به وذكر ابن أبي زمنين عن بعض الموثقين أنه قال لا بد أن تثبت الكفاءة في الثيب كالبكر

(وللام التكلم في تزويج الاب الموسرة المرغوب فيها من فقير وروي بالنفي ابن القاسم الا لضرر بين) فيها أتت امرأة مطلقة لمالك قالت لي ابنة موسرة مرغوب فيها أصدقت صداقا كثيرا أراد أبوها انكاحها ابن أخيه معدما لاشيء له أفترى أن أتكلم قال لك في ذلك متكلم * ابن القاسم انكاحه جائز عليها الا أن يضر فيمنع وروي لا لك (وهل وفاق تأويلان) ابن حبيب قول ابن القاسم خلاف أبو عمران وفاق (والمولى وغير الشريف والأقل جاها كفء) أما المولى ففيها ان رضيت بكفء في الدين لا في المال وأباه وليها قال ما سمعت فيه شيأ الا قوله لا بأس بانكاح الموالي في العرب وأعظم تفرقتهم بين عربية ومولى وقال والمسلمون بعضهم لبعض أكفاء لقوله تعالى انا خلقناكم من ذكر الى قوله أتقاكم وأما غير الشريف ففيها اذا رضيت ثيب بكفء في دينه وهو دونها في النسب والشرف ورده أب أو ولي زوجها منه الامام وقد قال مالك لا بأس بانكاح الموالي في العرب (وفي العبد تأويلان) في باقيل لابن القاسم ان رضيت بعبد وهي امرأة ثيب من العرب وأبى الأب أو الولي أن يزوجها منه قال لم أسمع فيه من مالك شيأ الا ما أخبرتك من نكاح الموالي في العرب وأعظم اعظاما شديدا التفرقة بين عربية ومولى وقال غيره ليس لها بما ضل في منعه ذات القدر نكاح العبد وقال المغيرة وسحنون يفسخ * عبد الوهاب وهذا هو الصواب لان الحرية من الكفاءة انتهى نقل ابن يونس وقال اللخمي قول المغيرة خلاف قول ابن سحنون وغيره بل هو وفاق وقال المتيطي أجاز ابن القاسم نكاح

حكاه عنه ابن فتحون وحكى أن القاضي أبا الوليد كان يأخذ بهذا القول ويكلف اثبات الكفاءة عنده ويقول ان كانت تملك نفسها فانها اذا دعت الى غير كفؤ لا يلزمني ان أعينها على ذلك اه وفي أحكام ابن سهل ذكر فتوى ابن زرب وأنها في صفر سنة سبع وسبعين وثلاثمائة وذكر كلام أصبغ في النوادر وزاد في آخره في الوصي ونحوه في آخر نوازله اه وفي تفسير القرطبي في أول سورة النور قال ابن خويزمنداد من كان معروفا بالزنا أو بغيره من الفسوق معلنا به فتزوج الى أهل بيت ستر وغرهم من نفسه فلهم الخيار في البقاء معه وفراقه وذلك كعيب من العيوب واحتج بقوله عليه الصلاة والسلام لا ينكح الزاني المجلود الا مثله قال ابن خويزمنداد وانما ذكر المجلود لاشتهاره بالفسق وهو الذي يجب أن يفرق بينه وبين غيره فأما من لم يشتهر بالفسوق فلا اه وفي المسائل الملقوطة قال ابن بشير لا خلاف منصوص أن للزوجة ولمن قام لها فسخ نكاح الفاسق مراده الفاسق بجوارحه فزواج الوالد من الفاسق لا يصح وكذلك غيره من الأولياء وفي التبصرة وان كان كسبه حراما أو كثير الأيمان بالطلاق لم يكن للاب أن يزوج ابنته منه لأن الغالب على مثل هذا الحنث والتمادي معها على فعل فرق الحاكم بينهما ويمنع من تزويجها من يشرب الخمر لأنه يدعوها الى ذلك انتهى من تسهيل الامهات ومراده بالتبصرة تبصرة اللخمي وتسهيل الامهات شرح والده على المهمات ابن الحاجب وقال الفاكهاني في شرح قول الرسالة ولا يخطب أحد على خطبة أخيه لما ذكر أنه اذا خطبها الفاسق ركنت اليه وللصالح أن يخطبها وهو أحق (قلت) انما يجيء هذا على أحد القولين أن نكاح الفاسق صحيح وهو المشهور والافتى قلنا بالقول الآخر فانما بينهما صيغة افعل والله أعلم وهذا في الفاسق بالجوارح وأما الفاسق بالاعتقاد فقال ابن الحاجب مالك لا يزوج من القدرية ولا يزوجون قال ابن عبد السلام انه يفسخ وقال في التوضيح هذا لمالك في المدونة ولا يتأتى هنا توقف الشيخ المتقدم في الفاسق بجوارحه لأنه يؤدي الى فسخ كثير من الانكحة ويشارك القدري من يساويه في البدعة اه وفي المسائل الملقوطة قال مالك لا تزوج الى القدرية يعني أنه يفسخ النكاح الواقع بين أهل السنة وبينهم وهذا على القول بتكفيرهم وأما على القول بأنهم فساق فهم كالفاسق بجوارحه وأشد لأنه يجرها الى اعتقاده ومذهبه ولا يتزوج منهم ولا يزوجون من نساء أهل السنة وقول مالك في القدرية جار فيمن يساويهم في البدعة وفي بعض الروايات أن ما الكا تلا قوله تعالى ولعبد مؤمن خير من مشرك وهذا يدل على أنه أراد تكفيرهم اه من تسهيل الامهات (تنبيه) قال ابن فرحون في تبصرته في الفصل الذي في بيان ما يفتقر الى حكم الحاكم وما لا يفتقر أن من الطلاق الذي يوقعه الحاكم بغير اذن المرأة وان كرهت ايقاعه نكاحها الفاسق اه بالمعنى وظاهره سواء كان فاسقا بالجوارح أو بالاعتقاد وظاهر كلامهم أنه يفسخ مطلقا بعد الدخول وقبله فظاهر كلام ابن فرحون أنه يفسخ بطلاق لانه جعله من الطلاق الذي يوقعه الحاكم والله أعلم وأما الحال فلا اشكال أن للمرأة اسقاطه واذا علم هذا فيكون قول المؤلف ولها وللولي تركها ليس راجعا الى الدين ص ﴿وللام التكلم الخ﴾ ش أشار به الى أن الحال

العبد عربية (وحرم أصوله وفصوله) ابن شاس القسم الثالث من كتاب النكاح في الموانع وهي قرابة ورضاع وصهر ومن ذلك اللعان والوطء في العدة والرق والجمع بين من يحرم الجمع بينهن أما القرابة فيحرم على الرجل أصوله وفصوله وفصول أول أصوله وأول فصل من كل أصل وان علا أما أصوله فكل من له عليه ولادة حرام عليه وأما فصوله فكل من لهذا الانسان عليه ولادة حرام عليه أيضا (ولو خلقت من مائه) ابن عرفة المخلوقة من ماء زان حرام عليه وفي تخطئة من خالف هذا نظر لمن أنصف (وزوجتهما) ابن عرفة المانع الثاني الصهر وهو زوجة أصله أو زوجة فرعه (وفصول أول أصوله) تقدم نص ابن شاس بهذا فيحرم على المرء بهذا اخوته لاب أو لام وبنوهم ما سفلوا (وأول فصل من كل أصل) تقدم نص ابن شاس بهذا فيحرم عليه اخوة أبيه واخوة امه واخوة جده واخوة جدته وهكذا ما علوا (وأصول زوجته) ابن عرفة يحرم عليه من لها على زوجته ولادة (وبتلذذه وان بعد موتها ولو بنظر فصولها) ابن شاس أما بنات الزوجة فلا يحرمن بمجرد العقد بل بالوطء فيه وفي معنى الوطء مقدماته من نحو القبلة والمباشرة اذا كان ذلك للذة وكذلك النظر الى باطن الجسد بشهوة على المشهور ولا يشترط في تحريم بنات الزوجة كونهن في حجره * ابن بشير النظر للوجه لغو اتفاقا ولغيره المشهور يحرم * ابن القاسم وطء الميتة بنكاح وتقبيلها كالحية * ابن رشد مقتضى النظر لغو ألا ترى أنه لا يحصن (كالملك) ابن عرفة الوطء بملك أو شبهة كوطء بنكاح (وحرم العقد وان فسد ان لم يجمع عليه) ابن عرفة شرط حرمة الصهر صحة نكاحه والمشهور ان المختلف فيه كذلك أيضا هو يحرم (والا فوطؤه ان درأ الحد) ابن عرفة وطء ذات العقد المحرم ان حد به كزنا والا فقال الصقلي يحرم اتفاقا * ابن رشد الصحيح عدم تحريمه * ابن بشير المشهور لغو عقده (وفي الزنا خلاف) الظاهر اذا كان ابن رشد فقال الصحيح لغو النكاح يحرم فمن باب أولى الزنا وفي الموطأ لا يحرم بالزنا حلال وعلى هذا اقتصر ابن أبي زيد في رسالته * عياض حمل الأكثر المدونة على الكراهة انظر الوطء غلطا هل يحرم قيل يحرم وقيل لا يحرم وثالث الأقوال الوقف وانظر وطء المكره قال المازري على حد زنا وعلى عذره كغلط (وان حاول تلذذا بزوجته فالتذ بابنتها)

اختلف في اعتباره ونقل البرزلي في أوائل النكاح وفي أثنائه وتكلم في ذلك الموضعين في وذكر في ذلك اختلافه من فتوى الشيوخ فتأمله والله أعلم وانظر ما تقدم عند قوله وجبر المجنونة والبكر ولو عانسا مع قوله وللام التكلم الخ هل يعارضه ما هنا والله أعلم ص ﴿ ولو خلقت من مائه ﴾ ش قال ابن عبد السلام واعلم أن الذاهبين الى التحريم اختلفوا فمنهم من رآها بنتا أو كالبنت وهؤلاء يرونها محرمة على الواطئ وعلى كل من حرمت عليه ابنة الواطئ ومنهم من يراها كالربيبة وهؤلاء يلزمهم أن يبيحوها لاب الواطئ وابنه والمسئلة موضوعة في علم الخلاف والكلام عليها أوسع من هذا اهـ وقال القرطبي في تفسير سورة الفرقان اختلف الفقهاء في نكاح الرجل ابنته أو أخته أو ابنة ابنه من الزنا فحرم ذلك قوم منهم ابن القاسم وهو قول أبي حنيفة وأصحابه وأجاز ذلك آخرون منهم عبد الملك بن الماجشون وهو قول الشافعي اهـ وصرح في سورة النساء بأن القول ان المخلوقة من مائه لا تحل هو المشهور وقال في قول ابن الماجشون هو الصحيح واستدل للاول بحديث جريج وقوله للغلام من أبوك فقال فلان الراعي فقال فان قيل يلزم أن تجرى أحكام البنوة والابوة من التوارث والولايات وغير ذلك وقد اتفق المسلمون على أن لا توارث فالجواب أن ذلك موجب ما ذكرنا وما انعقد عليه الاجماع من الاحكام استثنيناه وبقي الباقي في أصل ذلك الدليل والله أعلم ص ﴿ كالملك ﴾ ش يعني أن من تلذذ بأمة على ملكه بقبلة أو مباشرة أو ملاعبة أو بنظر باطن فانها تحرم على آبائه وأبنائه (فرع) قال في التوضيح واختلف اذا وطئ الصغير بملك اليمين أو قبل أو باشر فقد قال الليث في الموازية ان قبل أو باشر لم تحرم اذا كان صغيرا وقال ابن حبيب اذا بلغ أن يلتذ بالجواري يحرم انتهى وقال ابن عرفة اللخمي في لغو وطء الصغير وايجاب قبلته ومباشرته الحرمة ان بلغ ان يلتذ بالجارية رواية محمد وقول ابن حبيب وخص ابن بشير القولين بالمس ونحوه انتهى وحكى في الشامل القولين من غير ترجيح ويفهم من كلام الجزولي والشيخ يوسف بن عمر أن الخلاف انما هو في المراهق وأما غيره فلا خلاف في أن وطأه لا يحرم والله أعلم ص ﴿ وحرم العقد وان فسد ﴾ ش جعل في التوضيح هنا من المختلف فيه نكاح الخامسة وهو مخالف لما قدمه المصنف في قوله كخامسة ولما قاله في التوضيح أيضا عند قول ابن الحاجب في تمييز ما يفسخ بطلاق أو بغير طلاق ومخالف لما قاله في أوائل النكاح الأول من المدونة من أنه متفق على فساده ولا يحرم عقده فتأمله والله أعلم ص ﴿ فالتذ بابنتها ﴾ ش احترز من ابنها فانها لا تحرم به قال المازري

فتردد) ابن عرفة فى حرمة الام بمس ابنتها تلذذا غلطا طريقان ألف المازرى فى ذلك كشف الغطاء عن لمس الخطا (وان قال أب نكحتها أو وطئت أمة عند قصد الابن ذلك وأنكر ندب التنزه) (٤٦٣) فيها لو اشترى أمة أو أراد شراءها أو خطب امرأة فقال أبوه وطئتها بملك أو نكحت المرأة وكذبه ابنه قال قال مالك لا تجوز شهادة امرأة أو امرأتين فى الرضاع الا أن يكون فاشيا واحب تنزهه عنها قال ابن القاسم فشهادة الاب كالمرأة لا تقبل الا أن يكون قوله قبل ذلك فاشيا (وفى وجوبه ان فشا أو يلان) أبو عمران التنزه مع الفشو أقوى منه مع عدم الفشو * عياض وقيل يقضى فى الفشو بالحرمة (وجمع خمس) ابن عرفة تزويج الخامسة حرام اجماعا لا ما دونها (والعبد الرابعة) رواية المدونة للعبد أن يتزوج أربعا ولو كن حرائر وروى أشهب أو بعضهن انظر عبارة خليل (أو اثنتين لو قدرت أية ذكرا حرم) ابن عرفة يحرم الجمع بالنكاح ولو فى عقدين بين كل فرع وأصله أو أقرب فرعه ولو برضاع فلا يجمع بين المرأة وأمها أو جدتها ولو علت ولا بين المرأة وأختها ولو من أم أو ابنة أبيها أو جدها أو جدتها ولو بعدت وفيها الرضاع فى هذا كالنسب ▪ ابن الحاجب ضابط هذا كل امرأتين بينهما من القرابة أو الرضاع ما يمنع نكاحهما لو كانت احداهما ذكرا فلا يجوز الجمع بينهما قال ابن الحاجب وزيد من القرابة ليخرج الجمع بين المرأة وأم زوجها أو ابنته (كوطئهما بالملك) ابن عرفة من حرم جمعهما فى نكاح حرم فى وطئهما بملك واحد وطء احداهما فيه يمنع وطء الأخرى ولو طرأ ملكها على الأخرى بعد وطئها حتى يحرم فرج الموطوءة (وفسخ نكاح ثانية صدقت

فى كشف الغطاء وقد ذهب بعض الناس الى أنه تنتشر الحرمة بوطء الغلام وهذا بعيد عن أصول الشرع والله أعلم وفى تفسير القرطبى فى سورة النساء واختلف العلماء فى مسئلة اللائط فقال مالك والشافعى وأبو حنيفة وأصحابهم لا يحرم النكاح باللواط وقال الثورى اذا لعب بالصبى حرمت عليه أمه وهو قول أحمد بن حنبل قال اذا لاط بابن امرأته أو أبيها أو أخيها حرمت عليه امرأته وقال الاوزاعى اذا لاط بغلام وولد للمفجور به بنت لم يجز للفاجر أن يتزوجها لانها بنت من قد دخل به وهو قول أحمد ابن حنبل انتهى كلامه ص ﴿ ولو قال أب نكحتها أو وطئت أمة عند قصد الابن ذلك وأنكر ﴾ ش تصوره واضح قال فى التوضيح ان صارت الجارية لأبيه أو ابنه بعد موته ولم يقر مالكها بوطء ولا غيره فقال ابن حبيب لا تحل اللخمى وهذا يحسن فى العلى ومن كان من الوخش ندب أن لا يصيب ولا تحرم وكذلك اذا باعها ثم غاب قبل أن يسئل انتهى وقال فى الشامل وان ملك أمة أبيه أو ابنه ولم يعلم هل وطئها أم لا لم تحل له اللخمى وهذا فى العلى ويندب فى الوخش ولا تحرم انتهى وقال ابن عرفة والتحريم بقول أب أو ابن قال اللخمى ان عرف ملكه حرمت بقوله ولو بعد خروجها من ملكه أصبتها وان قال لم أصب لم تحرم ولو غاب أو مات دون قول فى حرمتها مطلقا أو ان كانت علية نقل الباجى عن ابن حبيب مع اللخمى واختياره ص ﴿ وجمع خمس ﴾ ش أى جمعهن فى عصمة واحدة لا فى عقد وتقييده فى الكبير بقوله ولا فى وحرم جمع خمس من النساء فى عقد غير ظاهر وما فى الوسط والصغير أحسن ص ﴿ أية ذكرا حرم ﴾ ش بادخال تاء التأنيث على أى قال الدمامينى فى حاشية البخارى فى كتاب الشهادات فى حديث الافك المعوص اذا أريد بأى المؤنث جاز الحاق التاء به موصولا كان أو استفهاما أو غيرهما انتهى وجعل فى الكبير بدل التاء هاء وبدل أى ان ويشكل عليه قوله ذكرا بالنصب فيه فى النسخ التى بعده وقوله حرم والضمير للوطء ص ﴿ كوطئهما بالملك ﴾ ش قال اللخمى ولا بأس أن يجمع بين الاختين فى ملك اليمين من غير وطء وان يطأ احداهما وأختها فى ملكه ويوقن على أن لا يصيبها الأخرى انتهى (فرع) قال الباجى وكما يحرم الجمع فى الوطء فكذلك النظر للذة للمعصم والصدر قياسا على ما سوى الشرع فيه بين الوطء والنظر للذة انتهى ثم شرع المصنف يتكلم على ما اذا عقد على اثنين ممن يحرم عليه جمعهما فتارة يعقد عليهما عقدا واحدا وتارة واحدة بعد واحدة فان كان عقد على اثنين ممن يحرم عليه جمعهما عقدا واحدا فيفسخ ذلك بالاطلاق دخل بهما أو لم يدخل بهما أو دخل باحداهما ولو ولدت الاولاد ومن فسخ نكاحها قبل الدخول فلا مهر لها ومن فسخ نكاحها بعد الدخول فلها المهر وله أن يتزوج أيتهما شاء بعد الاستبراء ان دخل بها وان لم يدخل بها فلا استبراء عليه وان عقد عليهما واحدة بعد واحدة فاشار الى ذلك المصنف بقوله ص ﴿ وفسخ نكاح ثانية ﴾ ش أى قامت عليها البينة انها ثانية أو ادعى ذلك الزوج وصدقته هى على ذلك فان فسخ قبل الدخول فلا مهر وان فسخ بعد الدخول فلها المسمى وأما الاولى فنكاحها صحيح دخل بها أو لم يدخل أما مع قيام البينة فواضح وأما مع عدم البينة فما ذكره المصنف هو الذى مشى عليه ابن الحاجب قال فى التوضيح وهو قول

والاحلف للمهر بلاطلاق) ابن الحاجب يفسخ نكاح الثانية أبدا بغير طلاق و يقبل قوله الا أن تخالفه المتزوكة فيحلف للمهر و يفسخ حينئذ بطلاق (كأم وابنتها بعقد) انظر هذا فانه لافرق بين من جمع بين من يحرم عليه الجمع بينهما فى عقد كلاهما يفسخ أبدا قال ابن الحاجب اذا عقد على أم وابنتها بعقد واحد فسخ أبدا ثم قال والجمع بين الاختين محرم ثم ذكر الضابط ثم قال فان جمعا فسخا أبدا (وتأبد تحريمهما ان دخل) فيها من نكح أما وابنتها فى عقدة وسمى صداق كل واحدة منهما وبنى بهما قبل الفسخ حرمتا عليه للابد ولو بنى بواحدة منهما فسخا وخطب التى بنى بها بعد الاستبراء أما كانت أو بنتا ولم تحل له الاخرى أبدا (ولا ارث وان ترتبتا) ابن رشد ان تزوج الام والابنة واحدة بعد واحدة ولم يعثر على ذلك حتى دخل بهما جميعا فرق بينه وبينهما ويكون لكل واحدة منهما صداقها بالمسيس و يكون عليهما الاستبراء بثلاث حيض ولا تحل له واحدة منهما أبدا ولا يكون لواحدة منهما ميراث ان مات اه نص المقدمات ومن باب أولى اذا كان قد جمعهما فى عقد أن لا يكون ميراث (وان لم يدخل بواحدة حلت الأم) ابن الحاجب اذا عقد على أم وابنتها بعقد ولم يدخل بواحدة فسخ ولم تحرم البنت وفى الام قولان ▪ ابن عرفة ولو ترتبتا ولا بناء فسخ الثانى أبدا وصح الاول مطلقا أما كانت أو بنتا (وان لم تعلم السابقة فالارث ولكل نصف صداقها) ابن عرفة لو مات والاولى مجهولة فالارث بينهما بعدا بما نهما وعليهما عدة الوفاة ✽ ابن القاسم ولكل واحدة نصف مهرها ▪ ابن رشد اتفق أو اختلف (كأن لم تعلم الخامسة) المقرر ابن رشد حكم من تزوج أما وابنتها قال ومما يضارع هذه المسئلة مسئلة

أشهب ومحمد قال وقال اللخمى الجارى على مذهب المدونة من عدم قبول تعيين المرأة الاول فى مسئلة لولين عدم قبول قولها هنا انتهى ص ﴿والاحلف للمهر ﴾ ش أى وان لم تعلم الاولى بالبينة ولم تصدق المرأة التى زعم الزوج انها ثانية على ذلك بان قالت لاعلم عندى أو ادعت انها الاولى فانه يحلف لها و يبرأ من المهر فان نكل غرم لها نصف الصداق ولا يمين عليها ان قالت لاعلم لى أو ادعت العلم فعليها اليمين والتى ادعى انها الاولى فلها الصداق بالدخول ونصفه قبله وهل يصدق فيه يأتى فى ذلك القولان المتقدمان والذى مشى عليه المصنف انه يقبل وان قال الزوج لاعلم عندى فيفسخ النكاحان جميعا فان قالت المرأتان أيضا لاعلم عندنا فسخ النكاحان أيضا وعليه نصف صداق واحد يقتسمانه لانه وجب عليه نصف صداق لواحدة مجهولة وان ادعت احداهما فقط العلم فانها تحلف وتستحق النصف ولاشئ للاخرى فان نكلت اقتسما النصف وان ادعت كل واحدة العلم حلفت كل واحدة انها الاولى وأخذت نصف صداقها قاله اللخمى والرجراجى وهذا منقول منهما بالمعنى والفسخ هاهنا بطلاق قاله فى التوضيح عن محمد والباجى وقول المصنف بلاطلاق متعلق بقوله وله فسخ راجع لقوله نكاح ثانية صدقت ثم شبه بهذه المسئلة فى كون الفسخ بلا طلاق ما اذا عقد على الام وابنتها عقدا واحدا فقال ص ﴿ كام وابنتها بعقد ﴾ ش أى فانه يفسخ ذلك بلا طلاق مطلقا دخل بهما أم لم يدخل بهما أو دخل باحداهما ثم لما كان يختلف الحكم فى تحريمهما أو احداهما بسبب الدخول وعدمه وسيأتى من ذلك ثلاثة أقسام أشار الى الاول بقوله ص ﴿وتأبد تحريمهما ان دخل ولا ارث ﴾ ش يعنى اذ تزوج المرأة وأمها ودخل بهما معا فلابد من فسخ العقد كما تقدم و يحرمان عليه أبدا لان وطء كل واحدة يحرم الاخرى لانه وان كان وطأ فى نكاح فاسد باتفاق الا أنه يدرأ الحد ولا ميراث فى ذلك لانه متفق على فساده وقد تقدم ان المتفق على فساده لاميراث فيه ولكل واحدة صداقها المسمى لاجل المسيس انتهى كلامه (تنبيه) قال ابن فرحون إثر قول ابن الحاجب واذا عقد على الام وابنتها عقدا واحدا فسخ أبدا فان دخل بهما حرمتا أبدا قال ابن رشد أما ان لم يكن عالما بالتحريم ودرأ عنهما الحد فانهما يحرمان عليه أبدا وأما ان كان عالما بالتحريم ولم يعذر بجهالة لحقه الحد فيجرى التحريم على القولين فى التحريم بالزنى وقول المؤلف حرمتا عليه أبدا يدل على انه تكلم على الصورة التى يدرأ فيها الحد قاله ابن راشد انتهى ثم بالغ المصنف ص ﴿وان ترتبتا ﴾ ش يعنى ان دخوله بهما يحرمهما أبدا ولو كان نكاحهما مترتبا واحدة بعد واحدة ولا ميراث كما تقدم ولو قال كان ترتبتا لكان أحسن قال ابن الحاجب فان ترتبتا غير عالم فواضح وأما العالم ففيها يحد ان لم يعذر بجهالة قال ابن فرحون وأما العالم فهو قسيم قوله فان ترتبتا غير عالم يعنى تزوج أم امرأته ووطئها عالما فوطؤه لها يحرم البنت فى أحد قوليه و يحد الا أن يعذر بجهل انتهى ثم أشار الى القسم الثانى ص ﴿وان لم يدخل بواحدة ﴾ ش من الام وابنتها المعقود عليهما عقدا واحدا فانه يفسخ ذلك ص ﴿ وحلت الام له ﴾ ش أى نكاحها فأحرى البنت ولو قال حلتا لكان أخصر وأوضح ولم يتكلم على القسم

الثالث وهو ما اذا دخل باحداهما والحكم فيه انه يفسخ النكاحان وتحرم عليه التي لم يدخل بها وتحل له التي دخل بها بعد الاستبراء باتفاق ان كانت البنت وعلى المشهور ان كانت الام ولم يذكر المصنف من أحكام المرتبتين الا المدخول بها بقي ثلاثة أخر الاول اذا عثر على ذلك قبل أن يدخل بهما والحكم أن يفسخ نكاح الثانية بلا طلاق ويمسك الاولى سواء كانت الام أو البنت على المشهور ثم ان كانت التي فسخ نكاحها الام فهي حرام وان كانت البنت كان له أن يطلق الاولى التي هي الام ويتزوجها الثاني أن يدخل بالاولى فنكاحها ثابت ان كانت البنت باتفاق وان كانت الام على المشهور ويفسخ نكاح الثانية ولا تحل له أبدا الثالث أن يدخل بالثانية فالحكم أن يفرق بينه وبينها وحرمت الاولى بوطء الثانية وأما الثانية فان كانت هي الام فهي حرام أيضا وان كانت البنت لم تحرم عليه ثم قال وان لم تعلم السابقة منهما يعني وقدمات ولم يدخل بواحدة منهما فالارث لهما يقتسمانه ولكل منهما نصف صداقها لان أحد النكاحين صحيح وأما ان دخل بهما فلاميراث مع العلم بالترتيب لفساد النكاحين حينئذ فأحرى مع عدم العلم ويدل على ذلك قوله نصف صداقها لان الصداق بالدخول يتكمل فقوله كان لم تعلم الخامسة أي فان الميراث بينهن سواء دخل بهن أو لم يدخل فأما الصداق فان دخل بهن فلكل واحدة صداقها فان دخل بأربع فلهن صداقهن وللخامسة نصف صداقها وان دخل بثلاث فلهن صداقهن وللاخيرتين صداق ونصف يقتسمانه لكل واحدة ثلاثة أرباع صداقها وان دخل باثنتين فلهما صداقهما وللثلاث الأخر صداقان ونصف يقتسمنه بينهن وان دخل بواحدة فلها صداقها وللاربع ثلاث صداقات ونصف يقتسمنها بينهن وان لم يدخل بواحدة فأربع صدقات يقتسمنها الخمسة هذا أحد الاقوال وانظر ابن عرفة والله أعلم ص ﴿ وحلت الأخت ببينونة السابقة ﴾ ش فقوله الاخت يريد ومن في معناها لأن التحريم انما هو تحريم جمع قاله في التوضيح وابن عبد السلام وهذا في النكاح وأما في الملك فيتشكل عليه وانظر كلام البساطي فانه غير ظاهر والله أعلم (فرع) قال في النكت قال بعض شيوخنا من القرويين اذا تزوج أختا على أختها عالما بالتحريم وجب عليه الحد الا أن يكونا اختين من الرضاع فلا يحد لان هذه لتحريم السنة والاولى لتحريم القرآن وأما في تزويجه المرأة على عمتها أو خالتها فلا يحد لانه تحريم السنة هذا أصل كل ما كان من تحريم السنة فلا حد فيه وان كان محرما بالكتاب ففيه الحد اذا لم يعذر بجهل فاعلمه انتهى وقوله ببينونة السابقة قال في التوضيح وبينونتها باحد ثلاثة أوجه وهي الخلع والطلاق الثلاث وانقضاء عدة الطلاق الرجعي انتهى (فرع) فاذا قال في الرجعية انقضت عدتها واكذبته لم يقبل قوله ابن عبد السلام ولو مضى لطلاقها ثلاثة أشهر انتهى وقال في المدونة في النكاح الثالث ومن طلق امرأته طلاقا بائنا فله تزوج أختها في عدتها وكذلك خامسة في عدة رابعة مبتوتة وان طلقها تطليقة فادعى انها أقرت بانقضاء عدتها وذلك في أمد تنقضي العدة في مثله وأكذبته فلا يصدق في نكاح الخامسة أو الاخت أو قطع النفقة أو السكنى لان القول في العدة قولها وان نكح الاخت أو الخامسة فسخ الثاني الا أن يأتي هو على قولها ببينة أو بامر يعرف به انقضاء العدة انتهى قال ابن محرز قال بعض المذاكرين وعليها اليمين في النفقة والسكنى فاما العدة فلا انتهى من التوضيح ونقله ابن عرفة (فرع) فاذا طلقها طلاقا رجعيا وأراد أن يتزوج خمسة أو اختها فقالت احتبس عني الدم فهي مصدقة حتى تمضي سنة فان ادعت التحريك بعد السنة لم تصدق لان ذلك يظهر فينظر اليها النساء فان صدقنها والا لم يلزم الزوج أن يتربص الى أقصى أمد الحمل انتهى من التوضيح وقال في النوادر

من تزوج خمس نسوة والمجوسي يسلم وعنده عشر نسوة انظره في المقدمات (وحلت الأخت ببينونة السابقة) فيها من طلق امرأته طلاقا بائنا فله تزويج أختها في عدتها وكذا خامسة في عدة رابعة مبتوتة (أو زوال ملك

بعتق وان لاجل أوكتابة أو انكاح يحل المبتوتة أو أسر أو اباق اياس) ابن عرفة من حرم جمعهما فى نكاح حرم وطؤهما بملك واحد ووطء احداهما فيه يمنع وطء الاخرى ولو طرأ ملكها على الاخرى حتى يحرم فرج الموطوءة بما يمنع مطلق متعتها كالبيع الصحيح وكذا الفاسد بعد فوته مع الخروج من الاستبراء وفى المدونة وكذا العتق لاجل والكتابة ▪ ابن عرفة فقول اللخمى الكتابة لاتحرم وهم أو توهم وفى المدونة وكذا التزويج غير الفاسد وفى (٤٦٦) الموازية لو زوجها من عبده فمات أو طلقها قبل مسها حلت له أختها وفيها وكذا لاسر واباق * اللخمى وكذا عتق بعضها (أو بيع دلس فيه) فى المدونة بيعها معينة تحريم لأن للمشترى التماسك بها فلو باعها مدلسا فأخذ ابن محرز من المدونة انه تحريم وفى الموازية لايحرم (لافاسد لم يفت) تقدم نصها وكذا الفاسد (وحيض وعدة شبهة وردة واحرام وظهار) ▪ ابن شاس العارض المحرم كالحيض والعدة لشبهة والردة والاحرام لغو وفيها والظهار وفى المدونة ردة أحد الزوجين مزيل للعصمة ان راجعت الاسلام بقى على وطء الأمة واستأنف نكاح الزوجة (واستبراء وخيار وعهدة ثلاث) فى الموازية بيع فيه استبراء أو خيار أو على العهدة لغو محمد يريد عهدة الثلاث (واخدام سنة) ▪ ابن الماجشون اخدامها الأجل الطويل كالسنين الكثيرة أو حياة المخدم تحريم وأما السنة فلغو (وهبة لمن يعتصرها منه وان بيع) * من المدونة قيل لو وهبها لابنه الصغير أو الكبير أو عبده أو يتيمه قال كل ماله ان يصيبه بشراء هو الحاكم فيه أو باعتصار أو انتزاع ومايفسخ من بيع ونكاح لايثبتان عليه ان شاء أو أحدهما لغو وسيأتى ان المذهب صحة الاعتصار من الكبير ولو غاب عليها مالم يدع وطأها

قال ابن حبيب قال أصبغ فيمن أسرت زوجته فغاب خبرها فأراد نكاح أختها أو عمتها أو خالتها فان طلق المأسورة بالبتة جاز ذلك الآن وان طلقها دون الثلاث لم يجزله ذلك الا بعد خمس سنين من يوم سبيت اذا كان طلاقه بحدثان السبي لاحتمال تمادي الريبة بحبس البطن فلا يبرئها الاخمس سنين فان طلق بعد السبي بسنتين فبعد ثلاث سنين وكذلك ان طلقها بعد ثلاث سنين من السبي فأكثر لاحتمال أن تستراب فتأتيها الحيضة فى آخر السنة ويصيبها فى الثانية وكذلك فى الثالثة تكمل إما بثلاث حيض أو سنة لاحيض فيها وان كانت مسترابة بالحيض فما تقدم من المدة يحسب من الخمس سنين التى هى أقصى أمد الحمل ولو سبيت وهى نفساء وطلقها بحدثان ذلك انتظر ذلك سنة كما فى ابن عرفة لانها عدة التى ترفعها الحيضة لنفاسها ابن أبى زيد وانظر مامعنى قول ابن حبيب وكأنه تكلم على أنه تمادى بها الدم وقد تطهر من نفاسها ثم تستراب ثم تحيض فى آخر السنة ثم تستراب فكيف لم يأمره بصبر ثلاث سنين وليست تؤمر بخمس سنين لانه موقن أن لاحمل بها منه اذا لم يطأها بعد النفاس وهذا صحيح اه ونقله ابن عرفة واختصره والله أعلم ص ﴿بعتق وان لاجل﴾ ش قال ابن عرفة أو عتق بعضها الشيخ من الواضحة لو زوجها فطلقت فوطئها فى عدتها حلت الاولى قبل انقضاء عدة الثانية لحرمتها عليه انتهى ص ﴿أو بيع دلس فيه﴾ ش قال فى المدونة لان للمشترى التماسك انتهى فأحرى اذا لم يدلس فيه فانظر قول البساطى عند قول المصنف وحلت الأخت والله أعلم ص ﴿لافاسد لم يفت﴾ ش أما لو فات حلت الثانية ابن عرفة فيها بالبيع الصحيح أو الفاسد بعد فوته اللخمى والشيخ عن الموازية مع الخروج من الاستبراء انتهى ص ﴿وعدة شبهة﴾ ش تقييده العدة بالشبهة حسن لابد منه لانها لو كانت من نكاح صحيح لكان النكاح وحده محرما والعدة من توابعه قاله ابن عبد السلام ابن عرفة الشيخ عن الموازية لو زوجها من عبد فمات أو طلقها قبل مسها حلت له أختها انتهى والله أعلم ص ﴿وظهار﴾ ش قال ابن عرفة ولايجزئه تحريم من وطئ منهما بيمين بحريتها اللخمى عن ابن الماجشون قوله ان أصبتها فهى حرة لغو لان أول اصابته إياها حلال فهو الموجب حنثه انتهى ص ﴿وعهدة ثلاث﴾ ش قال فى التوضيح بخلاف عهدة السنة لطول زمانها انتهى ونقل ابن أبى زيد فى النوادر عن ابن أبى مسلمة العهدة مطلقة فقال فى النوادر أيضا ان محمدا قال يريد عهدة الثلاث ص ﴿وهبة لمن يعتصرها منه﴾ ش قال ابن عرفة وفيها قيل لو وهبها لابنه الصغير أو الكبير أو عبده الصغير أو يتيمه قال كل ماله أن يصيبها بشراء هو الحاكم فيه أو باعتصار أو انتزاع ومايفسخ من بيع أو نكاح لايثبتان عليه إن شاء الواحد منهما لغو انتهى قال اللخمى عقب نقل كلام المدونة ولاشئ عليه فيما بينه و بين الله تعالى لان الملك الآن لغيره فلم يجمع بينهما فى ملك انتهى ومفهوم قوله لمن يعتصرها منه أن الموهوب

له اذا كان ممن لايعتصر منه تحل بالهبة وهو كذلك ان كانت الهبة لغير ثواب وان كانت لثواب فلا تحل حتى يعوض عنها أو تفوت عنده وتجب فيها القيمة قاله الجزولي والشيخ يوسف بن عمر وظاهر قوله أيضا لمن يعتصرها منه أن الموهوب له اذا كان ممن يعتصر منه أنها لاتحل مطلقا وليس كذلك بل اذا فاتت عند الذي يعتصر منه فانها تحل قاله الشيخ يوسف بن عمر ص ﴿ بخلاف صدقة عليه ان حيزت ﴾ ش قال في التوضيح فان تصدق على ولده وحيزت له جاز وطء الاخرى لانه لااعتصار في الصدقة وان لم تحز فلا انتهى وهو لابن عبد السلام قال ابن فرحون والظاهر انه لا يكفي إذ له انتزاعها بالبيع كما في حق اليتيم فتأمله والله أعلم ص ﴿ ووقف ان وطئهما ليحرم ﴾ ش قال القرطبي عن مذهب مالك ولم يوكل ذلك الى أمانته لانه متهم انتهى ص ﴿ فان أبقى الثانية استبرأها ﴾ ش قوله الثانية مفهومه لو كانت الاولى لم يستبرئ وهو كذلك (فرع) قال اللخمي فان عاود الاولى قبل أن يحرم الثانية وقف عنهما فايتهما حرم لم يصب الباقية الا بعد الاستبراء انتهى قال الشيخ أبو الحسن الصغير في قوله في المدونة ولو انه حين وطئ احداهما وثب على الاخرى فوطئها قبل أن يحرم عليه التي وطئ وقف عنهما حتى يحرم أيتهما شاء ظاهر الكتاب سواء وطئها عالما بان ذلك لايجوز أو جاهلا وقال اللخمي قال ابن القاسم فيمن كانت عنده أختان فأصابهما ثم باع احداهما ثم اشتراها قبل أن يطأ الباقية عنده له أن يطأ أيتهما أحب وهذا يحسن اذا فعل ذلك وكان وطؤه اياها جاهلا وأما ان فعل ذلك وهو عالم لم يجز له أن يصيب واحدة منهما حتى يخرج الاخرى من ملكه لانه لايتهم ان يعود الى مثل ذلك انتهى كلام الشيخ أبي الحسن من النكاح الثالث وقال في النوادر واذا وطئ بالملك أختا بعد أخت فليكف عنهما حتى يحرم فرج واحدة فان حرم الاولى استبرأ الثانية وان حرم الثانية لم يستبرأ الاولى الا أن يكون وطئها بعد الثانية فليستبرئها أيضا لانه وطء لاينبغي والجاهل والعالم في جميع ماذكرناه سواء انتهى وذكر قبل هذه المسئلة المسئلتين اللتين بعد هذه في كلام المؤلف وبعض المسائل المتقدمة وقال في المدونة قبل الكلام المتقدم ومن اشترى اختين فوطئ احداهما فلا يطأ الاخرى حتى يحرم فرج التي وطئها فان باع التي وطئ ثم وطئ الباقية ثم اشترى المبيعة تمادى على وطء الباقية ولو لم يطأ الباقية حتى اشترى المبيعة وطئ أيتهما شاء انتهى وفي النوادر من باع أمة وطئها ثم اشترى أختها فلا يطؤها حتى تحيض التي باع ولو حاضت ثم استقاله منها أو ابتاعها فان كان قد وطئ أختها فلا يقرب هذه حتى يحرم فرج أختها وان لم يطأها فهو مخير في احداهما انتهى ص ﴿ وان عقد ﴾ ش سواء كانت حرة أو أمة قاله اللخمي ص ﴿ فالاولى ﴾ ش قال في المدونة ولا يطأ التي اشترى حتى يفارق امرأته انتهى ص ﴿ فان وطئ ﴾ ش هذا الشرط جوابه قوله فكالاولى يعني فكما اذا وطئهما بملك اليمين فيوقف حتى يحرم احداهما وتحريم الأمة بما تقدم وتحريم الزوجة بالطلاق البائن أو الرجعي اذا انقضت العدة قاله اللخمي قال ولا يقع التحريم بالظهار ويختلف اذا قال ان وطئتك فأنت طالق انتهى ص ﴿ أو عقد بعد تلذذه باختها بملك فكالاولى ﴾ ش اعلم انه لايجوز له أولا قال أبو الحسن انظر اذا اختار تحريم الزوجة وذلك قبل البناء هل يكون عليه نصف الصداق أم لا قال وهذه تشبه مسئلة المجوسي يسلم وتحته عشر اهـ والظاهر انه لو اختار بعد الدخول فلها المسمى

(بخلاف صدقة عليه إن حيزت) * ابن يونس لو وهبها لابنه الكبير أو لأجنبي قال أبو بكر بن عبد الرحمن لاتحل له أختها حتى يقبضها الموهوب له لان ربها لو أعتقها قبل قبضه أو أحبلها مضى عتقه وايلاده وبطلت الهبة * ابن عرفة قبول الصقلي هذا مردود لأن الاعتصار من الكبير بعد الغيبة صحيح ان لم يكن وطئها (واخدام سنين) تقدم نص ابن الماجشون بهذا عند قوله واخدام سنة (ووقف ان وطئهما ليحرم فان أبقى الثانية استبرأها) * من المدونة ان وطئ الاخرى قبل تحريمه الاولى وقف عنهما حتى يحرم أيتهما شاء ان حرم الثانية لم يوقف عن الاولى وان عكس وقف عن الثانية حتى يستبرئها لفساد مائه (وان عقد فاشترى فالاولى) فهو من ابتاع أخت زوجته قبل البناء بها له وطء زوجته دون الأمة فان وطئ الأمة كف عن الزوجة حتى يحرم الامة ولا يفسد النكاح بحال (فان وطئ أو عقد بعد تلذذه باختها بملك فكالأولى) قد تقدم ان في معنى الوطء مقدماته انظر عند قوله وبتلذذه و يبقى النظر فيما يتصور من كلامه أما ان وطئ بعد تلذذه باختها بملك فهذا هو الذي قال فيه ووقف ان وطئها ليحرم وأما ان عقد بعد تلذذه باختها ففي المدونة من كانت له أمة يطؤها ثم انه تزوج أختها فانه لايعجبني نكاحه ولا أفسخه ويوقف اما ان يطلق واما ان يحرم الأمة

كامـلا والظاهر أيضا ان هـذا جار فى المسئلة التى قبلها وتحريم الزوجـة فى هذه مثل تحريمها فى تلك والله أعلـم (فرعان من المدونة * الأول) من باع أمة وطئها ثم تزوج أختها فلم يطأها حتى اشترى المبيعة لم يطأ الا الزوجة والعقد ههنا كالوطء فى الملك (الثانى) من زوج أم ولده ثم اشترى أختها فوطئها ثم رجعت اليـه أم ولده أقام على وطء الأمة ولو ولدت منـه الأمة ثم زوجها وأختها ثم رجعتا اليـه جميعا وطئ أيتهمـا شاء الا أن يطأ أولاهما رجوعا اهـ ص ﴿ والمبتوتة ﴾ ش تصوره ظاهر والمبتوتة هى التى انقطعت عصمتها (فرع) قال البرزلى فى آخر مسائل النكاح وسئل المازرى عمن طلق زوجتـه ثلاثا ثم وطئها فحملت عارفا بالتحريم فأجاب بانه يلحقه الولد و يحد قيل فالجامع بينهما قال ربما اجتمعا اهـ ص ﴿ حتى يولج بالغ قدر الحشفة ﴾ ش فهم منـه ان عقد الغير عليها دون وطء لغو وهو كذلك قال الشارح فى الكبير بلا خلاف وقاله فى التوضيح وفهم من قوله بالغ أن شرط الايلاج أن يكون الزوج بالغا وهو أعم من أن يكون حال العقد بالغا أو غـير بالغ وهو كذلك قاله فى التوضيح وغيره قال ابن عرفة وفيها وطء الصبى القادر على الجماع لم يحتلم لغو اللخمى ان شارف البلوغ حل وطؤه على قول مالك يحد ان زنى اهـ وفهـم من قوله قدر الحشفة أنه لو أدخل بعض الحشفة لم تحل وهو كذلك وكذلك لو وطئها فوق الفـرج فأنزل ودخـل ماؤه فى فرجها فأنزلت لم تحل ولا تحصن قاله فى التوضـيح وابن عرفة (تنبيه) قال فى العارضة عن الحسن البصرى لا تحل إلا بوطء فيـه إنزال لقوله حتى تذوقى عسيلته و رأى العلماء ان مغيب الحشفة هى العسيلة فأما الانزال فهى الذبيلة فان الرجـل لا يزال فى لذة من الملاعبة حتى اذا أولج فقـد عسل ثم يتعاطى بعد ذلك بقضاء الله وقدره ما فيه علو نفسه واتعاب نفسه ونزف دمه واضعاف أعضائه فهى الى الجيضة أقرب منها الى العسيلة لانه يبدأ بلذة و يختم بألم اهـ (فرع) اذا كان الزوجان مسلمين فارتد أحدهما بعد طلاق الثلاث لم تسقط الردة الخطاب بان تنكح زوجا غيره واذا ارتدا معا سـقط الخطاب عند ابن القاسم دون غيره وان كانت الزوجة نصرانية وارتد الزوج بعد الثلاث فعند ابن القاسم لا تحل له اذا رجع للاسـلام إلا بعد زوج وان أحلها زوج فارتدت هى أو المحلل فالأحسـن عند اللخمى أنها تحل من غير زوج قال جميع ذلك اللخمى وسيأتى للمصنف بعض هذا فى باب الردة والله أعلم ص ﴿ بلا منع ﴾ ش يدخل فيه كل وطء نهى الله عنه ومنه وطء الصغيرة التى لا تطيق الوطء ابن عرفة عن اللخمى هو لغو لانه جناية وفهـم ذلك من قول المصـنف بلا منع لان الجناية ممنوعة ومنع الوطء فى الدبر فلا اعتراض على المصنف بانه كان ينبغى له أن يقيد ذلك بالقبل والله أعلم ص ﴿ ولا نـكرة فيـه ﴾ ش يعنى اذا علمت الخلوة وتناكرا فى الاصابة والتناكر يصدق بانـكار كل واحد منهما لـكن لما كان انـكارها ظاهرا سكت عنه فاذا أنـكر المسيس فقال اللخمى ان طال مقامه معها واعترف انه لا آفة به صدقت انتهى ونقله ابن عرفة والله أعلم (فرع) اذا علمت الخلوة وغاب المحلل أو مات قبل أن يعلم منه اقرار أو انـكار صدقت قاله اللخمى ونقله ابن عرفة قال ابن عرفة أيضا الباجى لو بنى و بات عندها ليلة ومات صـدقت انتهى ص ﴿ بانتشار ﴾ ش قال ابن عرفة وابن حبيب عن أصبغ عن ابن القاسم ادخاله ذكر الشيخ فى فرجها دون انتشار ان انتشر بعد ذلك أحلها والا فلا اللخمى لمحمد عن ابن القاسم يحلل و يحصن والاول أحسـن وفى تعليقة الشيخ عبـد الحميد لو وطئها غـير منتشر ثم انتشر فى فرجها أحلها اتفاقا من أصحاب مالك ولو كان كسـل ولم ينتشر فـفى كتـاب محمد يحلل و يحصن وفى بعض رواياته يحـل فتبقى المسئلة بلا

(والمبتوتة حتى يولج) * ابن عرفة المـكمل طلاقها وهو ثلاث للحر وثنتان للعبد حرام على مكمله حتى تنـكح زوجا غـيره (مسلم) فيها النصرانية يبتها مسلم لا يحلها وطء نصرانى بنـكاح الا أن يطأها بعد اسلامه (بالغ) ابن الحاجب يشترط بلوغ الزوج عند الوطء وأطاقت الزوجة الوطء (قدر الحشفة) * البـاجى يـكفى مغيب الحشفة فى الفرج أو قدرها من مقطوعها وان لم ينزل مع الانتشار (بلا منع) * ابن عرفة ثالث الاقوال قول المدونة ان صح العقد وفسد الوطء ما أحصن ولا أحـل كوطء الحائض المعتـكفـة أو كان هـو المعتـكف أو صائم فى رمضان أو محرم أعنى كل وطء نهى الله عنه حتى يطأ بعده وطأ صحيحا (ولا نـكرة فيه) عدوا من مثبت وطء الاحـلال اتفاق الزوجين على الاصابة * اللخمى وانفراد الزوجة بدعواه لغو فى الامد القريب (بانتشار) تقدم نص الباجى مع الانتشار

(فى نكاح لازم) * ابن الحاجب لاتحل بعقد ولاملك حتى تنكح زوجا غيره نكاحا صحيحا لازما انظر بعد هذا عند قوله ولو خصيا (وعلم خلوة) * اللخمى من مثبت وطء الاحلال شاهدان على نكاح المحلل وامرأتان بالخلوة (وزوجة بوطء فقط) * ابن الحاجب يشترط علم الزوجة خاصة بالوطء وقال أشهب وعلم الزوج * اللخمى ووطء النائمة لغو وفى المدونة المجنونة المغلوب على عقلها تحصن واطئها ولا يحصنها (ولو خصيا) فيها وطء الخصى القائم الذكر بعد علمها به يحل ويحصن (كتزويج غير مشبهة ليمين) ثالث الاقوال قول ابن القاسم وروايته عن مالك تزوجها من حلف ليتزوجن على زوجته ليبر يحلها ولو لم تشبه مناكحه وتقدم فى الأيمان انه لايبر من حلف بذلك (لابفاسد ان لم يثبت بعده بوطء ثان وفى الاول تردّد) * ابن عرفة وطؤها بالملك والعقد الفاسد قبل صحته لغو وقال الباجى الوطء الثانى فيما يفسخ قبل البناء لابعده يحل ويحصن وأما الوطء الاول فلا نص فيه وفيه عندى احتمال (كمحلل) * ابن عرفة من النكاح الفاسد نكاح المحلل وهو ماعقده الثانى بنية تحليلها (وان مع نية امساكها مع الاعجاب) ابن حبيب لو قال فى نفسه ان وافقتنى أمسكتها والا كنت احتسبت بتحليلها لم يحل المقام عليه ولم تحل به اذا خالطت نيته شيئا من التحليل * عبد الحميد لو نوى التحليل دون شرط لم يحلها عند مالك وقال غير واحد من أصحابه يحلها وهو مأجور ولو زوجها من عبده ليسأله طلاقها بعد وطئها حلت به ومال اليه بعض الشيوخ واحتج بقول مالك لابأس أن يتزوج المرأة تعجبه ليصيبها وقد أضمر فراقها بعد شهر (ونية المطلق ونيتها لغو) روى أشهب عن مالك لاتضر نية المرأة ذلك زاد ابن المواز فى روايته عن مالك ولانية الزوج الاول ذلك (وقبل دعوى طارئة التزويج كحاضرة أمنت

جواب التونسى وغيره من المذاكرين الأشبه انه لايحلل ولايحصن بعض المذاكرين ان عرى ذلك عن اللذة المعتادة عند مغيب الحشفة ألغى والا حلل وحصن اهـ ص ﴿فى نكاح﴾ ش يعنى ان المبتوتة لاتحل إلا بوطء فى نكاح فلاتحل بوطء سيدها من بتها ولا باشترائها الذى بتها قاله فى التوضيح ص ﴿لازم﴾ ش احترازا من نكاح العبد المتعدى ونكاح ذات العيب والمغرورة أوذى العيب والمغرور فان أجاز السيد نكاح العبد المتعدى أورضى الزوج فى عيب المرأة وغرورها أو رضيت هى فى عيب الزوج وغروره وحصل وطء بعد الاجازة أوالرضا حلت به قاله ابن الحاجب والله أعلم ص ﴿وعلم خلوة﴾ ش قال ابن عرفة اللخمى خلوة الزيارة لغو وفيها ان مات قبل بنائه فقالت طرقها ليلا فأصابها لم تصدق ولايقبل قولها قاله اللخمى ص ﴿ولو خصيا﴾ ش يريد بعد علمها به وهو بين وصرح به ابن عرفة وغيره ص ﴿لابفاسد﴾ ش يدخل فيه نكاح النصرانى وسواء كانت الزوجة مسلمة أو نصرانية لان أنكحتهم فاسدة وقد نص على ذلك فى المدونة فبهذا يستغنى عما فى بعض النسخ من قوله حتى يولج بالغ مسلم ص ﴿وكمحلل﴾ ش ويفسخ قبل البناء وبعده بطلاق بائن اذا أقر به بعد العقد وأما ان أقر قبل النكاح فليس بنكاح قاله فى الموازية قال فى التوضيح يعنى يفسخ بغير طلاق الباجى وعندى أنه يدخله الخلاف فى النكاح الفاسد المختلف فيه هل هو بطلاق أم لا وهو تخريج ظاهر وان بنى بها فلها المسمى على الأصح وقال مالك للمحلل أن يتزوجها بعد ذلك وقال أشهب أحب الىّ أن لاينكحها أبدا اهـ بالمعنى من التوضيح وقال ابن عرفة اللخمى وان لم يبن بها فان أقر قبل العقد فلاشئ لها وان أقر بعده فلها نصف المسمى اهـ (فرع) قال ابن عرفة فان تزوجها الاول فهذا النكاح فسخ بغير طلاق اهـ ص ﴿ونية المطلق ونيتها لغو﴾ ش وانما المعتبر نية المحلل ولو كانت من غير شرط عند مالك خلافا لغير واحد من أصحابه ويعاقب هو ومن علم ذلك من الولى والشهود والزوجة ويجب عليه أن يأتى الاول فيعلمه انه قصد تحليلها ليمتنع من نكاحها اهـ بالمعنى من التوضيح (فروع * الاول) قال فى التوضيح ولو قال المطلق تزوجى فلانا فانه مطلاق حلت ان تزوجته وكذلك ان تزوجته هى لذلك (الثانى) قال ابن عرفة عن تعليقة عبد الحميد لو زوجها العبد ليسئله طلاقها بعد وطئها حلت به ومال اليه بعض الشيوخ (الثالث) قال ابن عرفة أيضا اللخمى ويختلف ان تزوجت غريبا عالمة بانه لايريد حبسها على القول بفساده لاتحل به ونقله البرزلى فى أوائل مسائل النكاح (الرابع) قال الشيخ عن الموازية لو تزوج مبتوتة وبنى بها وأقر بوطئها كاذبا ثم أبتها فتزوجها من أبتها أولا وبنى بها وأقر بوطئها لم تحل لمن أبتها ثانيا لفساد نكاح من أبتها أولا بعد من أبتها ثانيا اهـ ص ﴿وقبل دعوى طارئة التزويج﴾ ش قال اللخمى الاحلال يصح بشاهدين على نكاح المحلل وامرأتين على الخلوة وتصادق الزوجين فان لم يعلم التزويج الا من قولها فذكر التفصيل الذى

ان بعد وفى غيرها قولان) * اللخمى ان لم يعلم التزويج الامن قبل المطلقة فان كانا طارئين قبل قولها وان لم يكونا طارئين لم
يقبل قولها فى الامد القريب ويقبل فى البعيد اذا كانت مأمونة واختلف فى غير المأمونة فقال محمد لا يقبل قولها

ذكره المؤلف واعلم أنه انما يقبل نكاح الطارئة اذا لم يكن الموضع قريبا قاله اللخمى ونقله فى
التوضيح والظاهر أن مرادهم انها لا تصدق اذا كان الموضع قريبا فتأمله والله أعلم ص ﴿ ان
بعد ﴾ ش أما ان قرب الأمد فقولها لغو أمنت أم لا قاله اللخمى ونقله ابن عرفة وقاله فى
التوضيح ص ﴿ وملكه ﴾ ش أعم من أن يكون المالك حرا أو عبدا (فرع) قال ابن
عبد السلام وأما ان دفعت اليه جارية ليستخدمها فرأى بعضهم انه يجرى جواز نكاحه لها
على الخلاف فى حده اذا زنى بها فمن يقول بحده يقول بصحة النكاح ومن يقول بسقوطه يمنع
النكاح وفيه نظر لانه لا يلزم من كون الحد ساقطا بالشبهة فسخ النكاح بها اه ونقله المصنف
وكأنهم لم يقفوا على نص فى المسئلة والمسئلة فى أوائل الرسم الأول من سماع ابن القاسم من كتاب
النكاح وفى كتاب الخدمة فى رسم البراءة من سماع عيسى وفى سماع محمد بن خالد عن مالك أنه
لا يجزئه أن يتزوجها وأنها بمنزلة الأمة المشتركة وفى مختصر الوقار يكره للرجل أن يتزوج أمته
المخدمة وان أذن فى ذلك من أخدمها اه (فرع) قال ابن عرفة وفيها لابن القاسم ان أراد أن
يزوج أمة عبده منه انتزعها ثم تزوجها منه فان تزوجها منه قبل انتزاعها أو وطئها جاز نكاحه وكان
انتزاعا وان أراد سيده وطأها انتزعها ووطئها فان وطئها قبل انتزاعها كان انتزاعا (قلت)
ويجب استبراؤها قبل وطئه أو بعده قبل استبرائها اه وقال المشذالى فى حاشيته فى النكاح الثانى
وانظر لو زوج أمة عبده من عبده آخر هل يكون انتزاعا أم لا قال فى سماع عيسى فى رجل أخذ
جارية لأم ولده فزوجها غلامه فمات فطلبت أم الولد جاريتها هل ترى تزويجه اياها غلامه انتزاعا قال
لا والجارية لأم ولده والنكاح ثابت بمنزلة ما لو زوج جارية لعبده غلامه ثم أعتق سيده الجارية ولم
يستثن ماله أن الجارية للعبد أعنى سيدها والنكاح ثابت ابن رشد هذا كما قال لان العبد وأم الولد
مالكان أموالهما فلا يحمل فعل السيد ذلك على الانتزاع اذا لم يصرح به الا أن يكون ما لا يصلح أن
يفعله الا بعد الانتزاع كالوطء والعتق والصلح به على نفسه وشبه ذلك وقد اختلف اذا رهن
السيد عبد عبده فى دين على السيد ففى الكتاب لا يكون انتزاعا اه ص ﴿ أو ولده ﴾ ش
سواء كانا حرين أو أحدهما حرا والآخر رقا قاله فى التوضيح أجاز فى العتبية للرجل أن يتزوج
جارية زوجته وعن ابن كنانة كراهيته وهذا فى جارية لم تكن فى الصداق وأما جارية الصداق
فيجوز ذلك فيها بعد الدخول ومنع منه فى العتبية قبل الدخول وخرج فيها صاحب البيان قولا
بالجواز انتهى باختصار من التوضيح ص ﴿ وفسخ ﴾ ش (فرع) قال ابن عرفة اللخمى
عن محمد ان اشترى أحدهما الآخر بخيار لم يفسخ نكاحه الا ببته وان بيع على العهدة فسخ حينئذ
فان حدث فى العهدة عيب وقد انفسخ النكاح وشراء زوجها اياها بشرط الاستبراء يوجب فسخ
نكاحها لان الماء ماؤه اللخمى القياس فيها عدم تعجيل الفسخ فان سلمت مدة العهدة والاستبراء تم
البيع وفسخ النكاح والا فلا اه ص ﴿ وان طرأ ﴾ ش أى بميراث أو غيره (فرع) فان
اشترى زوج أمه أو امرأة أبيه انفسخ النكاح قاله فى التوضيح (فرع) قال ابن عرفة ولو اشترى
أحدهما الآخر وهو مكاتب ففى فسخ نكاحه قولان بناء على أنه ملك رقبته أو كتابته فان عجز فسخ

وقال ابن عبد الحكم يقبل قولها اذا طال الامر وأمكن موت الشهود وتصير كالطارئة وان علم النكاح ولم يعلم الدخول حتى طلق لم يصدق أنه بنى لان ذلك مما لا يخفى ولا يصدق الثانى أنه بنى بها وان علمت الخلوة ثم غاب المحلل أو مات صدقت (وملكه) * ابن عرفة ملك الرجل بعض المرأة وعكسه يحرم نكاحها وحدوثه ولو بارث يوجب فسخه ولا صداق قبل البناء (أو ولده) * ابن عرفة شبهة الملك كالملك فى المدونة من ابتاع زوجة أبيه انفسخ النكاح اذ لا يتزوج الأب أمة ولده (وفسخ وان طرأ) تقدم قول ابن عرفة حدوث الملك ولو بارث يوجب الفسخ (بلا طلاق) فى الموطأ قال مالك فى العبد اذا ملكته امرأته أو الزوج يملك امرأته ان ملك كل واحد منهما صاحبه يكون فسخا بغير طلاق فان تراجعا بعد ذلك بنكاح لم تكن
تلك الفرقة طلاقا (كمرأة فى زوجها) تقدم نص الموطأ وقول ابن عرفة وعكسه كذلك وفى المدونة اذا اشترت امرأة زوجها
فسد النكاح واتبعته بمهرها دينا ان كان قد دخل

(ولو بدفع مال ليعتق عنها الاان رد سيد شراء من لم يأذن لها) ■ من المدونة ان اشترت زوجها وهى أمة غير مأذون لها فرده ربها وهى على نكاحها (أو قصدا بالبيع الفسخ) * من المدونة ان اشترت زوجها بعد البناء فسخ نكاحها قال سحنون الا أن يرى أنها وسيده اغتزيا فسخ النكاح فلا يجوز ذلك وبقيت زوجته ■ ابن عرفة ظاهره ان اغتزاءه وحده لغو وفيه نظر (كهبتها للعبد لينتزعها وأخذ منه جبر العبد على الهبة) المدونة من رواية ابن نافع من زوج أمته من عبده ثم وهبها له يغتزى فسخ نكاحهما لم يجز ولا تحرم بذلك على زوجها * اللخمى ظاهره صحة الهبة وان لم يقبلها العبد * ابن محرز هذا يدل من مالك على اجبار السيد عبده على قبول الهبة اذ لولا ذلك لم يكن لمقصد السيد تأثير لأن للعبد أن لا يقبل (وملك أب جارية ابنه بتلذذه بالقيمة) فيها ان وطئ أمة ابنه صغيرا أو كبيرا لم يحد وقومت عليه يوم وطئها ولو لم تحمل وكان عديما وبيعت عليه لعدمه فى القيمة ان لم تحمل فان حملت لم تبع و بقيت للاب أم ولد الا أن كان الابن قد وطئها فانها تعتق على الاب لحرمة وطئه اياها (وحرمت عليهما أن وطئاها

اتفاقا (قلت) يريد ان المبيع الكتابة اه (فرع) قال فى أول رسم من سماع عيسى من كتاب النكاح وقال مالك فى أمة تحت حر ولدت أولادا له وأرادوا بيعها و ولدها فقال زوجها أنا آخذها فقال مالك أرى أنه أحق بها بما أعطوا فيها الا ان فى ذلك خير العتق ولدها ولا أرى به بأسا ابن رشد وهذا كما قال لان الزوج اذا أراد أن يأخذهم بالثمن الذى أعطوا لهم فبيعهم من غيره بذلك الثمن اضرار بالولد فى غير منفعة تصير لهم فلا يمكنون من ذلك ثم قال ولو باعوها وحدها لم يكن أحق بها اذ لا تكون أم الولد اذا اشتراها وان ولدت منه أولادا اه كلام ابن رشد بالمعنى والله أعلم ص ﴿ ولو بدفع مال ليعتق عنها ﴾ ش قال فى كتاب الولاء من المدونة ومن أعتق عبده عن امرأة للعبد حرة فولاؤه لها بالسنة ولا يفسخ النكاح لانها لم تملكه ولو دفعت الحرة مالا لسيد زوجها على أن يعتقه عنها فسخ النكاح وذلك شراء لرقبته وولاؤه لها وقال أشهب لا يفسخ النكاح لانها لم تملكه ولو دفعت الحرة اه وقال المشذالى فى حاشيته قوله من أعتق عبده عن امرأته معناه لم تسأل عتقه ولم ترغبه ولو رغبته وقالت أعتقه لكان لها الولاء ويفسخ النكاح كما لو أعطته مالا على العتق اه وقال أبو الحسن أترى كلام المدونة المذكور يريد ولم تسأله فى ذلك ولا رغبته اللخمى فان سألته فسخ النكاح على قول ابن القاسم لانها مستوهبة ولم يفسخ عند أشهب وانظر جعل لها الولاء ولم يفسخ النكاح والشيوخ انما يثبتون الولاء للمعتق عنه بتقدير الملك ولو قدر ذلك هنا الفسخ النكاح وان لم يقدر هنا ملكه ففيه هبة الولاء لأن الولاء فرع عن ثبوت الملك ولهذا قال فولاؤه لها بالسنة انتهى واعلم أنه اذا أعتقه عنها ولم تدفع له مالا فملكه لها انما هو تقديرى لا تحقيقى فباعتبار تقديره يثبت لها الولاء وباعتبار كونه غير تحقيق لم يفسخ النكاح وقال أبو الحسن قوله ولو دفعت الحرة مالا الخ الشيخ وكذلك الأمة لو دفعت لسيد زوجها مالا للاجماع أنه لا يجوز للمرأة ان تتزوج عبدها وقوله وقال أشهب لا يفسخ النكاح لانها لم تملكه قال ابن يونس ابن المواز عنه كما لو سألته عتقه عنها لغير شئ أعطيته قال سحنون وهو أحسن ص ﴿ أو قصدا بالبيع الفسخ ﴾ ش قال ابن غازى كذا فى كثير من النسخ قصدا بألف التثنية وهو المطابق لقوله فى المدونة الا أن يرى أنها وسيدها اغتزيا فسخ النكاح فلا يجوز ذلك وتبقى زوجته قال ابن عرفة ظاهره أن اغتزاءه وحده لغو وفيه نظر اه كلام ابن غازى والذى قاله ابن عرفة فيه نظر لم يتوقف فيه ابن عبد السلام قال وينبغى أن يكون قول المؤلف قصدا بألف التثنية على أنه فاعل كما نص عليه سحنون بقوله اغتزيا أى قصدا والواقع فيما رأيت من نسخ هذا الكتاب بدون الالف ولا معنى له نعم لو تعمدت هى ذلك دون السيد البائع لكان له وجه كما لو ارتدت قاصدة لفسخ النكاح لم ينفسخ وتستتاب اه وهذا الذى قاله فيما اذا قصدت هى وحدها ظاهر وأما قوله فيما اذا قصد السيد وحده لا معنى له فغير ظاهر بل الحق ما قاله ابن عرفة اذ فيه نظر والظاهر أيضا أنه لا يفسخ كما فى مسئلة الهبة الآتية وعلى هذا فيقرأ قوله قصد بلا ألف بالبناء للمفعول ليعم القاصد فتأمله والله أعلم ص ﴿ وملك أب جارية ابنه بتلذذه بالقيمة ﴾ ش وكذلك الجد على قول ابن القاسم خلافا لأشهب قاله ابن ناجى فى شرح الرسالة ويريد المصنف سواء حملت أولا وسواء كان عديما أو مليا فان كان عديما بيعت الا أن تكون حملت فلا تباع واذا أعطى الأب قيمتها فلا يطؤها حتى يستبرئها من مائه الفاسد قاله فى التوضيح وهذه المسئلة فى كتاب أمهات الأولاد من المدونة وفى

وعتقت على مولدها) تقدم الحكم ان حملت من الأب يبقى اذا كانت حملت من الابن وفى المدونة ان وطئ أم ولد ابنه غرم قيمتها أم ولد وعتقت عليه وولاؤها لابنه (ولعبد تزويج ابنة سيده بثقل) * من المدونة لا بأس ان يتزوج ابنة سيده برضاها ورضاه وكان مالك يستثقله ▪ ابن يونس خوف ان تملكه البنت عند موت أبيها وأجازه ابن القاسم لانه جائز فى الحال ومن أصلنا الا يترك جائز لأمر قد يكون أولا يكون (وملك غيره) من المدونة للحر ان يتزوج من الاماء ما بينه وبين الاربع ان خشى العنت ويجوز ذلك للعبد وان لم يخش العنت (كحر لا يولد له) * اللخمى يجوز للحر نكاح الامة اذا كان ممن لا يخشى منه حمل كالحصور والخصى والمجبوب والشيخ الفانى (وكأمة الجد) اللخمى يجوز أيضا للحر نكاح كل أمة يكون ولدها منه حرا مثل أن ينكح أمة أبيه أو أمه أو جده أو جدته كانوا من قبل الاب أو الام ويجوز أيضا نكاح الجد أمة ابن الابن من غير شرط وكل هذا اذا كان المالك لها حرا وهى مسلمة (والا فان خاف زنى) فى الموطأ العنت الزنى وقد تقدم نصها بهذا (وعدم ما يتزوج به حرة) * اللخمى عدم الطول لحرة مرة شرطه مالك ومرة لم يشترطه وأكثر قول مالك انه يشترط وأكثر قول ابن القاسم انه لا يشترط (غير مغالية) * ابن الحاجب لو لم يجد الا مغالية بسرف نكح الامة على الأصح * ابن عرفة لا أعرف مقابله (ولو كتابية) ▪ عياض اختلف فى القدرة على نكاح حرة كتابية هل هو طول وهى مقدمة على الأمة المسلمة أم ذلك خاص بحرائر المسلمات ▪ ابن عرفة ظاهر الروايات والاقوال ان الكتابية كالمسلمة لان العلة ارقاق الولد (أو تحته حرة) اللخمى لم ير فى المدونة الحرة تكون طولا (ولعبد بلا شرك ومكاتب وغد ين نظر شعرا لسيدة) فيها لا تتزوج المرأة مكاتبها لانه عبدها ما دام فى حال الأداء ولا بأس أن يرى شعرها ان كان وغدا والا فلا وكذلك عبدها وان كان لها فيه شرك فلا يرى شعرها وغدا كان أو غير ذلك (كخصى وغد لزوج وروى جوازه وان لم يكن لهما) قال مالك فى العتبية لا بأس أن يدخل على المرأة خصيها وأرجو أن يكون خصى زوجها خفيفا وكره خصيان غيره وقال أيضا لا بأس بالخصى والعبد أن يدخلا على النساء ويريا شعورهن وان لم يكن لهن منظر انظر ثانى عشر ترجمة من النكاح الأول من اللخمى (وخيرت الحرة مع الحر فى نفسها) انظر ما نقص هنا ومن المدونة للحرة الخيار مع الحر ان تزوجها على أمة جهلتها فان علمت بها فلا خيار لها قال ابن القاسم فان كانت تحته أمتان علمت احداهما فقط فلها الخيار أيضا كالو رضيت أمة تزوجها لها الخيار وان تزوج أخرى

كتاب القذف منها (تنبيه) قال فى كتاب القذف منها ولا يحد الأب اذا وطئ أمة ابنه وكذلك الجد فى أمة ولد ولده قال أبو الحسن الصغير وانظر هل يعاقب الأب فقال فى كتاب أمهات الاولاد من كتاب ابن يونس فى باب الاستلحاق يعاقب الأب ان لم يعذر بالجهالة انتهى (قلت) ذكره ابن يونس فى أثناء كلامه لما تكلم على من استلحق ولد أمة ولده فقال انه يلحق به ان لم يدعه الولد لنفسه ولم يحزه نسب معروف ويغرم قيمة لامة لولده فى ملائه ويتبع بها فى عدمه وهى له أم ولد وعليه الادب ان لم يعذر بجهل انتهى ولم أر من صرح بالادب على الاب الا ماذكره ابن يونس وانظر هل يمكن أن يقال انما أدب لانه سكت حتى بيعت والذى فهمه أبو الحسن انما هو لوطئه وانظر على ماذكره ابن يونس من الادب فى الوطء هل يلزم الادب أيضا فى تلذذه بها أو انما يلزم اذا وطئ لم أرفيه نصا والظاهر انه يلزمه لانه ارتكب محرما بدليل أنه يجب عليه أن يستبرئها من وطئه اياها وسيقول المصنف وعزر الامام لمعصية الله والله أعلم ص ﴿وعتقت على مولدها﴾ ش قال فى التوضيح والحكم انها تعتق على الابن اذا كان أولدها قبل وطء والده وقد أتلفها الاب بوطئه فيغرم قيمة أم ولد وان كان الابن وطئها ولم تحمل ثم وطئها أبوه وحملت منه غرم قيمتها أمة وعتقت عليه انتهى بالمعنى ص ﴿ولعبد تزوج ابنة سيده بثقل﴾ ش والمكاتب فى الزواج والاستثقال مثل العبد قاله فى التوضيح قال وكذلك تزويج ابنه لمكاتبته مثله فان مات السيد انفسخ النكاح وقيل لا ينفسخ بالموت بل اذا عجز انفسخ والله أعلم ص ﴿والا فان خاف زنى وعدم ما يتزوج به حرة الخ﴾ ش تصوره واضح (فرع) كل ما يمكنه بيعه فهو طول كدينه المؤجل بخلاف دار سكناه ونقله ابن فرحون فى شرح ابن الحاجب (فرع) فاذا فرعنا على المشهور انه لا ينكح الامة الا بشرطين فان عدم الشرطان معا فهل يحرم عليه ذلك أو يكره قال الباجى فى المدونة ما يدل على القولين قاله فى التوضيح ونقل ابن رشد فى المقدمات عن مالك جوازه وان كان لا يخاف عنتا وهو واجد للطول قال وهو المشهور عن ابن القاسم وقال لرجراجى فان كانت الامة ممن لا يعتق ولدها فهل يجوز للحر

أن يتزوجها أولا يجوز فالمذهب على ثلاثة أقوال كلها قائمة من المدونة أحدها انه لا يجوز الا بشرطين اثنين عدم الطول وخشي العنت وهو مشهور قول مالك والثاني انه لا يجوز له أن يتزوجها وهو عادم الشرطين وهو مشهور قول ابن القاسم واحد قولي مالك والثالثة الكراهة والقول بالمنع يعني القول الاول انه منع تحريم وبه قال أشهب وابن عبد الحكم وهو قائم من المدونة من قوله بفسخه ثم ذكر مأخذ القولين الباقيين من المدونة أيضا ونسب الخلاف في ذلك وأطال فراجعه ان أردته والله أعلم وظاهر كلام المصنف انه ان وجد ما يتزوج به حرة ولو لم يجد ما ينفقه عليها حصل له الطول وهي رواية محمد خلافا لما قاله ابن حبيب عن أصبغ ان الطول ما يصلح لنكاح الحرة من نفقة ومؤنة اللخمي وهو أبين الا أن يجد من تتزوجه بعد علمها بعدم قدرته على النفقة ابن رشد ما رواه ابن حبيب أصح مما رواه محمد قاله جميعه في التوضيح وقال ابن الفرس في أحكام القرآن ان اعتبار النفقة هو الاصح والله أعلم (فرع) فان وقع نكاح الامة من غير حصول الشرطين فتقدم في نقل الرجراجي في القول الاول من الاقوال الثلاثة عن مالك انه قال بفسخه وفي كلام ابن عبد السلام في باب الخلع ما يدل على انه يفسخ ونصه في قول ابن الحاجب ولو تبين فساد النكاح وفي كتاب ابن ابن المواز ومن خالع زوجته ثم وجدها أمة قد أذن لها سيدها في النكاح فان كان يجد الطول بحرة رجعت بما أعطته قاله عبد الملك وبه أقول فان كان ممن لا يجد الطول ويخشى العنت فله ما أخذ لانه كان له أن يقيم وواجد الطول ان لم يكن له المقام عليها فيرد ما أخذ ويرجع على من غره انتهى فقوله وواجد الطول الخ يدل على انه يفسخ وهو ظاهر كلام اللخمي في الأيمان بالطلاق في باب من حلف ليتزوجن هل يبر بتزويج غير الاكفاء ونصه وان تزوج أمة لم يبر على قول مالك وقال ابن القاسم يبر اذا لم يجد طولا لحرة وان كان واجدا عاد الخلاف المتقدم هل يبر بالنكاح الفاسد انتهى فجعله فاسدا وهو الذي يظهر من كلام المصنف في موضعين أحدهما عند قول ابن الحاجب ولو جمع من لا يجوز له الجمع في عقد بطل في الامة وفي الحرة قولان قال في التوضيح يعني لو تزوج حرة وأمة في عقد واحد وكان لا يجوز له الجمع لفقدان الشرطين بطل نكاح الامة لعدم شرطه وفي الحرة قولان الصحة لابن القاسم والبطلان لسحنون واحتج سحنون بانها صفقة جمعت حلالا وحراما وما هذا شأنه باطل فيبطل الجمع على المشهور ثم قال ابن الحاجب ولو جمع من يجوز له الجمع فكجمع أربع قال في التوضيح هذا الفرع يأتي على القول بأن الطول ما يتوصل به الى دفع العنت فعلى هذا القول يجوز له الجمع ابن شاس وكذا يأتي على المشهور اذا قلنا ان الطول المال وعدم طول حرتين ولم تكفه حرة واحدة وقوله فكجمع أربع أي ان سمى لكل واحدة صداقها صح انتهى وثاني الموضعين عند قول ابن الحاجب واذا تزوج الحر الامة على الحرة وأمضى على المشهور ففيها تخير في نفسها قال في التوضيح المشهور الامضاء بناء على ان الحرة تحته ليست بطول وعلى القول بأنها طول يفسخ النكاح انتهى وقال ابن عبد السلام اذا تزوج الحر الامة على الحرة قال المؤلف وأمضى على المشهور يعني وقلنا بأن النكاح صحيح لان الطول بالمال لا وجود الحرة تحته وهذه النكتة هنا أفادت ان المشهور الطول المال انتهى زاد ابن فرحون بعد نقله نحو كلام ابن عبد السلام ومقابل المشهور أنه يفسخ ولا يمضي وان الحرة تحته طول وهذا هو القول المرجوع عنه من قولي مالك انتهى فقوله في التوضيح في مسئلة الجمع اذا خلا عن الشرطين بطل وتعليلهم قول سحنون بأنها صفقة جمعت حلالا وحراما وقوله هو وابن عبد السلام وابن فرحون في المسئلة الثانية ان القول

الثانى انه يفسخ لوجود الطول وماتقدم للخمى وابن عبد السلام عن كتاب ابن المواز صريح أو كالصريح فى أن نكاح الامة اذا خلا عن الشرطين يفسخ والله أعلم ومما يشهد لفسخ نكاح الامة اذا عرا عن الشرطين اختلافهم فى فسخه اذا طرأ الطول بعد أن تزوج الامة بالشرطين فقد قال ابن عرفة ناقلا عن ابن رشد فى الزامه فراق الامة ثالثها ان تزوج الحرة وقال عنه أيضا ولو زال خوف العنت لم يلزمه الفراق اتفاقا وقال فى الكافى فان عدم الطول ولم يخش العنت لم يجزله نكاح الامة ثم قال وقد سئل مالك عن رجل يتزوج أمة وهو ممن يجد الطول فقال أرى أن يفرق بينهما فقيل انه يخاف العنت فقال السوط يضرب به ثم خففه بعد ذلك انتهى والاول هو المشهور وهذا الذى ظهر لى فى هذه المسئلة والله أعلم (تنبيهان * الأول) اذا ثبت انه يفسخ ذلك فلا شك ان الفسخ بطلاق لانه يختلف فيه اختلافا قويا وتقدم فى كلام ابن رشد والرجراجى أن المشهور قول ابن القاسم انه يجوز من غير شرط (الثانى) قال فى النوادر فى الجزء الثالث من النكاح فى ترجمة نكاح الأمة على الحرة بعد أن تكلم على الشرطين فى نكاح الأمة وبيان الطول ماهو وقال مانصه ناقلا له عن كتاب ابن المواز وان كان يجد طولا الى آخره أو كانت تحته حرة فهوى أمة حتى يخاف العنت فيها فله نكاحها بعينها قاله مالك وأصحابه اه وقال قبله قال أصبغ وانما يجوز نكاحه يعنى الأمة وتخير الحرة اذا كان فيه الشرطان أن يخشى العنت ولا تكفيه الحرة ولا يجد طولا مع ثلاث الحرة أو يهوى الأمة وهو يخاف على نفسه العنت ان لم يتزوجها اه وانظر ابن عرفة فانه استوفى الكلام على ذلك (فرع) فاذا صح نكاح الحر الأمة فنفقة الأمة لازمة للزوج وكذا لو كان الزوج عبدا قال ابن الحاجب ويلزم الزوج نفقة زوجته الأمة مطلقا على المشهور اه وانظر ابن عرفة فانه أشبع الكلام فى ذلك (فرع) قال فى آخر رسم من سماع ابن القاسم من كتاب الرضاع وسئل عمن تزوج أمة ثم أعتق سيد الأمة ولده منها قال أرى الرضاع عليه قال محمد بن رشد الهاء من عليه عائدة على الرجل أبى المعتق لا على السيد المعتق لان السيد لما أعتقه صار حرا فسقطت عنه نفقته ووجبت على أبيه ولو كان أبوه معدما أولم يكن له أب لما سقط عنه رضاعه ونفقته فى حال صغره لان من أعتق صغيرا ليس له من ينفق عليه فنفقته عليه اه زاد فى رسم باع غلاما من سماع ابن القاسم فى النكاح لانه يتهم أن يكون انما أعتقه ليسقط عن نفسه نفقته اه وقال البرزلى فى مسائل الأنكحة بعد ذكر الكلام على مسئلة ويؤخذ منه أن من أعتق صغيرا فانه تلزمه نفقته مادام لا يقدر على الكسب وقد نص عليه أبو حفص العطار اه وكانه لم يقف على كلام ابن رشد هذا ثم قال وانظر ان من أوصى بعتق صغير هل يلزم الموصى نفقته أم لا ونزلت هذه فى زمن ابن عبد السلام فى مدبرة ولم يوجد عنده ولا عند غيره فيها نص بعد البحث منه وتوقف على ايجاب نفقتها فى ثلث مدبرها * ووقعت فى عصرنا فى رجل أعتق صغيرا ومات قبل أن يبلغ فاختار شيخنا أن يوقف من تركة معتقه ماينفقه الى بلوغه وأشك أن القاضى حكم بذلك وكان ظهر لى انه لا يلزم فى تركته شئ من مسئلة كتاب الجعل فى الذى مات بعد أن دفع نفقة ولده انه يسترجعها الورثة ولا يلزم بعد موته نفقة وما وجب بالسنة أقوى مما وجب بالاقتراب وفى المذهب مسائل تشهد لذلك الا أن يقال انما يلزم رد هذا لان الشرع انما أوجب النفقة مدة حياته فاذا مات سقط الوجوب وهذا لما التزم العتق التزم لوازمه فيجرى على قاعدة مالا يتوصل للواجب إلا به فهو واجب وهو مقدور المكلف كغسل شئ من الرأس لكن هذا مشروط بالحيازة لان قاعدة المذهب أن كل شئ يتبرع به شرطه الحيازة من الصحة وليس المرض والموت والفلس بزمان حيازة فلذلك اخترنا

(بطلقة بائنة) من المدونة قلت أتختار نفسها بالثلاث قال لم أسمعه من مالك ولا تختار الا واحدة تملك بها نفسها (كتزويج أمة عليها) من المدونة قال مالك لا ينكح أمة على حرة وان فعل جاز وللحرة أن تختار نفسها (أو ثانية أو أعلمها بواحدة فألفت أكثر) تقدم الفرعان معا لابن القاسم قبل قوله بطلقة بائنة (ولا تبوأ أمة بلا شرط ان عرف) ابن عرفة تبوأ زوجها الحر معها بيتا فيها ان طلبه أو طلب وطأها فقال ربها هي الآن في شغل ولا أبوئها معك بيتا قال لم أسمع من مالك فيه حدا إلا قوله ليس له منع زوجها اصابتها ولا لزوجها معها بيت إلا برضا ربها وليس له أن يضر بالزوج فيما يحتاج اليه من جماعها ولا للزوج أن يضر به في خدمتها ابن حارث ان لم يشترط معه بيتا فليس له اتفاقا اللخمي وان اشترطه فروله ابن بشير ان لم يشترطه وتشاحا حكم بالعادة في ذلك (وللسيد السفر بمن لم تبوأ) اللخمي لربها السفر بها وبيعها ممن يسافر بها ولو شرط الزوج أن تأوى اليه بالليل وأما لو شرط أن تكون عنده كالحرة فان ربها يمنع من السفر بها (وأن يضع من صداقها ان لم يمنعه دينها الا ربع دينار) ابن عرفة قول ابن الحاجب معها يجوز وضع رب الأمة مهرها دون اذنها واضح ونصها للسيد أخذ صداقها الا قدر ما يستحل به فرجها وله أن يضع من مهرها لزوجها بغير اذنها (ومنعها حتى تقبضه) ابن عرفة المذهب لربها منع الزوج منها حتى تقبض مهرها كالحرة (وأخذه) ابن يونس دليل المدونة في نكاحها الثاني أن للسيد حبس صداق أمته ويتركها بلا جهاز خلاف ما في رهونها انتهى (وان قتلها أو باعها بمكان بعيد) في الموازية ان قتل السيد أمته قبل البناء فله الصداق وعلى هذا قال اللخمي فيكون للحرة اذا قتلت نفسها الصداق وهذا كقول المدونة اذا باع السيد أمته بموضع لا يقدر الزوج على جماعها فله الصداق (لا لظالم) عياض معنى قولها اذا باع السيد الى آخره أن مشتريها سافر بها حيث يشق على الزوج لضعفه ولو عجز عن الوصول اليها لظلم مشتريها وانه لا ينتصف منه لم يكن على الزوج مهر (وفيها يلزمه تجهيزها به وهل هو خلاف وعليه الأكثر أو الأولى لم تبوأ أو جهزها من عنده تأويلات) ابن يونس قال مالك ليس للسيد أن يأخذ مهر أمته ويدعها بلا جهاز ولكن يجهزها به قال بعض الفقهاء ان بوأها معه بيتا وجب عليه تشويرها وان لم يبوئها معه بيتا لم يجب أن يشورها به انتهى نقل ابن يونس في الرهن وكذا قال عياض وزاد وقبل ذلك اختلاف من القول (وسقط ببيعها قبل البناء منع تسليمها لسقوط تصرف البائع ولا مهر للمشترى) ابن الحاجب لو باعها سقط حق السيد من منع تسليمها لسقوط تصرف البائع (والوفاء بالتزويج اذا أعتق عليه) من المدونة من أعتق أمته على أن تنكحه أو فلانا غيره فامتنعت فهي حرة لا يلزمها نكاح إلا أن تشاء وكذلك لو أعطى رجلا رجل ألف درهم على أن يعتق أمته ويزوجها منه فأعتقها فهي حرة ولها أن لا تنكحه والألف لازمة للرجل (وصداقها ان بيعت لزوج) انظر نقص من هنا شئ وكان الأصل أن يقول وسقط ببيعها من غير زوجها منع تسليمها والمهر له إلا أن يشترط المشتري ماله وان باعها من زوجها بعد البناء فالمهر له أعني للسيد وان كان قبل البناء سقط المهر ونص المدونة ان باعها من غير

أنه لا يلزمه شئ ويصير من فقراء المسلمين اه وكرره في مسائل الهبة وقال المشذالي في حاشيته في باب التجارة الى أرض الحرب بعد أن ذكر كلام ابن رشد المتقدم وغيره وأقام الشيوخ من هذا ان من أعتق زمنا لزمته نفقته ومثله في الموازية وقيل نفقته على المسلمين أو الامام اه (فرع) قال الشيخ أبو الحسن في كتاب العرايا لما تكلم على سقي العرية وزكاتها ومما يلحق بهذا الباب من وهب صغيرا يرضع قيل رضاعه على الواهب وقيل على الموهوب حكى القولين ابن بشير ص ﴿بطلقة بائنة﴾ ش قال ابن الحاجب ولا يقضى إلا بواحدة بائنة بخلاف المعتقة تحت العبد وقيل كالمعتقة ابن فرحون لان بها يزول الضرر وعلى الزوج فيما زاد عليها ضرر وهي في ذلك بخلاف المعتقة تحت العبد لان المذهب أنها تخير في ايقاع طلقتين جميع طلاق العبد وهي الرواية المرجوع اليها وقال محمد ان قضت بثلاث وقعت وقد أساءت وهو معنى قوله وقيل كالمعتقة يعني أن لها أن تقضى بالثلاث اه وقال في التوضيح في أثناء كلامه والشاذ حكاه ابن يونس عن محمد فقال أو قال ابن المواز ان فسخت بالثلاث لزمت وقد أساءت اه والله أعلم (فرع) قال في أواخر الجزء الثاني من الطراز ان تزوج رجل حرة فأقرت لرجل أنها أمته لم يقبل قولها ولم يفسخ النكاح ولا يوجب اقرارها رقا على ذريتها لان اقرارها بذلك اقرار على غيرها وقد قال تعالى ولا تكسب كل نفس الا عليها واقرارها لا يوجب زوال حريتها ولا استرقاق ذريتها ولا زوال حكم زوجها حكاه من الاستغناء اه ص ﴿والوفاء بالتزويج﴾ ش قال في التلقين ومن أعتق أمته على أن تتزوجه بعد العتق فلا يلزمها ذلك وان شرط أن عتقها صداقها لم يصح ولزمه الصداق اه ص ﴿وصداقها ان بيعت لزوج﴾ ش يعني لزوجها

زوجها فمهرها لربها ولو قبل البناء إلا أن يشترطه المبتاع ولو باعها من زوجها بعد البناء فمهرها لربها وقبله ساقط ان قبضه رده لان الفسخ من قبله (وهل ولو بيبع سلطان لفلس أولا ولكن لا يرجع به من الثمن تأويلان) ابن يونس قد خرج من سماع عيسى أن بيع السيد والسلطان سواء لاشئ للبائع من الصداق سمع أبو زيد من قبض مهر أمته فباعها السلطان فى فلسه من زوجها قبل بنائه بها لا يرجع زوجها بمهرها على ربها لان السلطان هو الذى باعها منه ابن رشد معناه لا يرجع بجميع المهر بل بنصفه فقط لانه لما اشتراها عالما فكأنه طلقها ولو جهل انها زوجته لرجع بكل المهر على ربها الباجى تأول بعضهم رواية أبى زيد لا يرجع زوجها بمهرها أى فى ثمن الأمة بل يحاص به غرماء ربها لان فسخ النكاح بعد (٤٧٦) البيع فكأنه دين طرأ (وبعده كالها) أما ان باعها بعد البناء من زوجها فمهرها لربها وقد تقدم نص المدونة وأما اذا باعها من غير زوجها فلا فرق بين كون بيعها قبل البناء أو بعده كلا الصورتين المهر لربها إلا أن يشترطه المبتاع (وبطل فى الأمة ان جمعها مع حرة فقط) انظر هذا هو القول المرجوع عنه والذى رجع اليه مالك فى المدونة انه اذا عقد على حرة وأمة معا وسمى مهر كل واحدة منهما أن العقد صحيح وتخير الحرة فى نفسها ان جهلتها لا ان علمتها قال فضل ان كان واجدا للطول فسد فيهما (بخلاف الخمس) ابن رشد ان تزوج خمسا فى عقد واحد فسخ ولو بنى ولا إرث مطلقا وللبنى بها مهرها وعدتها ثلاث حيض (والمرأة ومحرمها) لما ذكر ابن عرفة من يحرم الجمع بالنكاح بينهما قال فان جمع منهما فى عقد فسخ فيهما ولا مهر ان لم يبن ولمن بنى بها مهرها (ولزوجها العزل ان أذنت وسيدها كالحرة اذا أذنت) ابن عرفة المعروف جواز العزل وشرطه عن الحرة اذنها وعن الأمة زوجة اذن ربها الباجى والجلاب واذنها * الكافى وظاهر الموطأ لا يشترط اذنها * المشاور وللحرة أخذ عوض عنه لأجل معين ولها الرجوع متى شاءت بردما أخذت قال ويقضى له على زوجته بأربع فى الليلة وأربع فى اليوم (والكافرة) أما غير الكتابية فلا توطأ بملك ولا بنكاح والكتابية فى المدونة ان كانت مملوكة وطئت بالملك لا بنكاح المسلم ولو كان عبدا سواء كانت لمسلم أو ذمى ولا يزوجها ربها من عبده المسلم قال ابن القاسم وله أن يزوجها من نصرانى لانها ماله ليس ذلك من باب الولاية وفى كتاب محمد من نكح حربية ثم سباها المسلمون فأحب الى أن

فان قبضه السيد رده قاله فى المدونة ص ﴿ وهل ولو بيبع سلطان بفلس أولا ولكن لا يرجع به من الثمن تأويلان ﴾ ش يعنى ان ماذكره من سقوط الصداق ان لم تدفعه يريد والرجوع به اذا دفع اختلف فيه هل هو مطلق سواء باعها سيدها أو السلطان أو ماذكره خاص بما اذا باعها سيدها وأما بيع السلطان فيخالف ذلك وهذا معنى قوله أولا ثم بين معنى المخالفة بانه فى بيع السلطان لا يرجع به يعنى اذا دفعه لا يرجع به و يحسبه من الثمن لان الثمن تقرر بالعقد والفسخ انما طرأ بعده يعنى و يرجع به على السيد بعد ذلك دينا فى ذمته زاد ابن عرفة بعد نقله هذا التأويل ولا يحاص به الغرماء لانه يشبه أن يكون طرأ من معاملة أخرى فراجع ابن عرفة وابن عبد السلام والتوضيح ص ﴿ وبطل فى الأمة ان جمعها مع حرة فقط ﴾ ش يعنى انه انما يبطل نكاح الأمة فقط لا الحرة وهذا اذا لم تكن الأمة أمة الزوجة قال اللخمى وان كانت الأمة للزوجة فسد جميع العقد على المشهور من المذهب لانه يصير صفقة جمعت حلالا وحراما المالك واحد اه وقال الشارح و يريد يعنى المصنف حيث لا يجوز له تزويج الأمة والظاهر فى تصويره الصورة التى يجوز له نكاح الأمة فيها على المشهور أن يتزوج وهو عديم على أن الصداق فى ذمته والله أعلم ص ﴿ بخلاف الخمس والمرأة ومحرمها ﴾ ش تصوره واضح والفرق بين جمع الحرة والأمة و بين جمع الخمس والمرأة ومحرمها أن فى مسئلة جمع الحرة والأمة الحرام معلوم وهو نكاح الأمة بخلاف جمع الخمس والمرأة ومحرمها فان الحرام ليس معلوما فى واحدة بعينها وانظر أبا الحسن الصغير ص ﴿ ولزوجها العزل ان أذنت وسيدها ﴾ ش تصوره واضح وأما العزل عن السرارى له فجائز من غير اذن ونقله فى التوضيح والشارح فى الكبير والبساطى ونقله الجزولى عن ابن العربى ص ﴿ كالحرة ان أذنت ﴾ ش قال ابن عرفة اللخمى ان امتنع حملها لصغر أو كبر أو لحمل بها استقلت باسقاطه واستحسن استقلالها التمام طهرها ان أصابها مرة وأنزل اه (فرع) منه أيضا ابن عات عن المشاور وللحرة أخذ عوض عنه لأجل معين ولها الرجوع متى شاءت بردما أخذت ابن عبد السلام وأشار بعض الاندلسيين الى أن حق الحرة فى ذلك كحقها فى القسمة فقال وللمرأة أن تأخذ من زوجها مالا على أن يعزل عنها الى أجل معروف ولها أن ترجع فى ذلك متى أحبت وترد جميع ما أخذت وهو عندى ضعيف لانه أجراه أولا مجرى المعاوضات ثم نقض ذلك من وجهين أحدهما أنه جعل لها الرجوع

عنه والثانى انها اذا ردت الجميع والقياس كان لها أن ترد بقدر ما منعته من الاجل اه
(فروع ▪ الاول) ليس للمرأة أن تلزم زوجها العزل عنها والله أعلم (الثانى) قال ابن ناجى فى شرح المدونة فى القسم بين الزوجات وأما التسبب فى اسقاط الماء قبل أربعين يوما من الوطء فقال اللخمى جائز وقال ابن العربى فى القبس لا يجوز باتفاق وحكى عياض فى الاكمال قولين فى ذلك للعلماء وظاهره أنهما خارج المذهب انتهى وقال البرزلى فى مسائل الرضاع وأما جعل ما يقطع الماء أو يسد الرحم فنص ابن العربى انه لا يجوز وأما استخراج ما حصل من الماء فى الرحم فمذهب الجمهور المنع مطلقا وأحفظ للخمى انه يجوز قبل الاربعين ما دام نطفة كما له العزل ابتداء والأول أظهر اذ زعم بعضهم أنه الموؤدة انتهى كلام البرزلى (الثالث) قال الجزولى فى شرح قول الرسالة ونهى عن خصاء الخيل ولا يجوز للانسان أن يشرب من الأدوية ما يقلل نسله ص ﴿ بكره ﴾ ش قال فى التوضيح عن عبد الحميد انما كره ذلك لانه سكون الى الكوافر ومودة لهن لقوله تعالى فى الزوجين وجعل بينكم مودة ورحمة وذلك ممنوع لقوله تعالى لا تجد قوما يؤمنون بالله واليوم الآخر يوادون من حاد الله ورسوله الى آخر الآية ص ﴿ وتأكد بدار الحرب ﴾ ش قال ابن عرفة عن عياض أشد ما علل به فيهما سكناه معها بدار الحرب حيث يجرى حكمهم عليه وهو باجماع جرحة ثابتة (قلت) فيخرج كراهة تزويجها للاسير ومن لا يمكنه الخروج من دار الحرب انتهى ص ﴿ ولو يهودية تنصرت ﴾ ش ذكر اللخمى فى تبصرته هذه الصورة التى ذكرها المصنف وذكر ما اذا ارتدت اليهودية الى المجوسية انها لا تحل وبقى ما اذا ارتدت المجوسية الى اليهودية فلم أر من نقله والظاهر ان حكمها حكم اليهودية والله أعلم ص ﴿ وأمتهم بالملك ﴾ ش يعنى لا بغيره لا لحر ولا لعبد قاله فى النكاح الثالث من المدونة وقال ولا يزوجها ربها الغلامه ونقله ابن عرفة وهو منصوب عطفا على المستثنى (فرع) فلو أسلم وتحته أمة فقال ابن عرفة ففى وجوب الفسخ ثالثها يستحب لمعروف قول ابن القاسم مع أشهب مرة ومعروف قول أشهب وابن القاسم انتهى ووجوب الفسخ هو المشهور قاله ابن فرحون وأما المجوسية فلا يجوز له الاستمتاع منها بقبلة ولا غيرها بملك أو نكاح حرة أو أمة قاله فى المدونة وحكى ابن القصار قولا بجواز نكاح الحرة قال فى التوضيح بناء على أحد القولين ان لهم كتابا (فرع) قال ابن عرفة فى فصل التنازع لو قال تزوجتها بعد أن أسلمت وكانت مجوسية وقالت قبل ان أسلم فالقول قوله وقال ابن عبد الحكم القول قولها ابن عرفة وعليهما لو قال بعد أن عتقت وقالت قبله انتهى (فائدة) قال الجزولى قال بعض المؤرخين كان للمجوس كتاب رفع وسبب رفعه ان عظيمهم تزوج بابنته فأرادوا رجمه فمنعهم منه وقال لهم نعم الدين دين آدم الذى يزوج الأخ على أخته فرفع الكتاب عقوبة لهم ص ﴿ وقرر عليها ان أسلم ﴾ ش يعنى على الكتابية قال ابن ناجى فى شرح الرسالة ولكن مع الكراهة فى الاستدامة كما يكره للمسلم نكاح الكتابية ابتداء هكذا نبه عليه بعضهم وقبله ابن عبد السلام ورده شيخنا أبو مهدى بانهما ليسا بسواء لسبقية النكاح فى الكافر بخلاف المسلم انتهى وقال ابن عرفة عن المدونة ويقرر على الكتابية اذا أسلم ولو كانت بدار الحرب أو كانت صغيرة زوجها منه أبوها

يفارقها الا انها الآن أمة ابن عرفة هذا ثالث الأقوال وهو قول ابن القاسم (الا الحرة الكتابية بكره) ابن عرفة المذهب كراهة نكاح الحرة الكتابية فى المدونة انما كرهه مالك ولم يحرمه لما تتغذى به من خمر وخنزير وتغذى به ولده وهو يقبل ويضاجع وليس له منعها من ذلك ولا من الذهاب للكنيسة قيل وقد تموت حاملا والحكم ان تدفن فى مقبرة الكفار حفرة من حفر النار وكان حذيفة بن اليمان بالمدائن فتزوج يهودية فكتب اليه عمر رضى الله عنه أن خل سبيلها فكتب اليه حذيفة أحرام هى فكتب اليه عمر لا ولكن أخاف أن تواقعوا المومسات منهن ونكح عثمان رضى الله عنه نصرانية ولبثت عنده مدة ثم أسلمت وحسن إسلامها وعلم منها استجابة الدعاء (وتأكد بدار الحرب) فيها كره مالك الحربية عياض هى أشد كراهة من الذمية بدار الاسلام وأشد ما علل به فيها سكناه معها بدار الحرب انظر قال ابن عرفة على هذا لا يكره للأسير ومن لا يستطيع الخروج (ولو يهودية تنصرت وبالعكس) ابن شاس لو تنصر يهودى أو تهود نصرانى أقره (وأمتهم بالملك) تقدم نصها الأمة الكتابية توطأ بالملك لا بنكاح المسلم انظر قوله أمتهم (وقدر عليها ان أسلم) فيها ان أسلم ذمى وتحته كتابية بنى بها أم لا ثبت على نكاحه وان أسلم كتابى بدار الحرب أو بعد قدومه الينا لم تزل عصمته عن نسائه وأكره له الوطء بدار الحرب

(وأنكحتهم فاسدة) ابن شاس المشهور فساد أنكحتهم ابن عرفة هو مقتضى قولها طلاق الشرك ليس بطلاق وعليه خلاف شيوخ شيوخنا فى شهادة العدول لليهود فى أنكحتهم بولى ومهر شرعى والصواب مارجحه ابن عبد السلام المنع ويأتى للشيخ ما يرجح الجواز انتهى انظر حضور وليمة اليهودى نقل فى الطراز الجواز وصوب ابن عرفة المنع بخلاف حضور ختانه (وعلى الأمة والمجوسية ان عتقت وأسلمت ولم يبعد كالشهر وهل ان غفل أو مطلقا تأويلان) لو قال ولو بعد لتنزل على ما يتقرر قال فى المدونة وان أسلم على مجوسية وقعت الفرقة ان عرض عليها الاسلام فأبت * ابن القاسم أرى ان طال ذلك ثم أسلمت انقطعت العصمة والشهر وأكثر منه قليل * عياض تأويل شيوخ افريقية على الغفلة حين وقفها لا انها توقف شهرا فعلى هذا قول ابن القاسم كقول مالك ان أبت الاسلام حين وقفها فرق بينهما (ولا نفقة) اللخمى ان أسلم هو ولم تسلم هى وهى مجوسية فلا نفقة لها لان الامتناع منها (أو أسلمت ثم أسلم فى عدتها) فيها ان أسلمت بعد البناء وزوجها كافر لم يعرض عليه اسلام ان أسلم فى عدتها فهو على عصمته والابانت منه (ولو طلقها) فيها اذا أسلمت النصرانية وزوجها نصرانى ثم طلقها فى العدة ثم أسلم فيها لم يعد ذلك طلاقا وكان على نكاحه (ولا نفقة على المختار والاحسن) اللخمى اختلف فى النفقة اذا أسلمت بعد البناء ولم يسلم هو وأن لا نفقة أحسن لانه يقول

ولا خيار لها ان بلغت ابن القاسم ويكره وطؤه اياها بدار الحرب لكراهة مالك نكاحه بدار الحرب خوفا ان يكون الولد على دين الأم انتهى ص ﴿وأنكحتهم فاسدة﴾ ش اجتمعت الشروط أم لم تجتمع وما قاله هو المشهور وقيل صحيحة قال ابن عرفة وعليهما خلاف شيوخ شيوخنا فى جواز شهادة الشهود المنتصبين للشهادة بين الناس لليهود فى أنكحتهم بولى ومهر شرعى ومنعه وألف كل واحد منهما على صاحبه والصواب مارجحه ابن عبد السلام من المنع ويأتى للشيخ مارجح الجواز انتهى ص ﴿وعلى الأمة والمجوسية ان عتقت وأسلمت﴾ ش سواء كان قبل الدخول أو بعده كما صرح به ابن يونس ونقله أبو الحسن وغيره ونقله ابن الحاجب عن ابن القاسم ونقل ابن عرفة قولا بانه يلزمه فراقها مطلقا وقوله ان عتقت هذا خاص بالأمة وقوله وأسلمت عام فى الأمة والمجوسية قال ابن عبد السلام فى شرح قول ابن الحاجب وأما غيرها أى وأما غير الكتابية الحرة فيدخل فى هذه الغيرية المجوسية حرة كانت أو أمة والكتابية الأمة فقال ابن القاسم ان أسلمت يعنى المجوسية أو عتقت الكتابية يعنى بعد اسلام زوجها ثبت يعنى نكاحها وسواء كان قبل البناء أو بعده انتهى واذا كانت الأمة المجوسية اذا أسلمت ثبت عليها فأحرى الأمة الكتابية والله أعلم وقال ابن عرفة الشيخ عن الموازية عن ابن القاسم ان أسلم حر أو عبد على أمة نصرانية عرض عليها الاسلام ان أسلمت أو عتقت ثبت نكاحها والافسخ بغير طلاق انتهى وقول المصنف والمجوسية أعم من أن تكون أمة أو حرة فاما فى الحرة فظاهر وأما فى الأمة فهو بمنزلة ماتقدم عن ابن عرفة فى الأمة النصرانية اذا أسلمت يثبت نكاحها لان كلا منهما أمة مسلمة وهذا اذا كان موصوفا بالشرطين قال فى التوضيح فى شرح قول ابن الحاجب واذا أسلم الحربى الكتابى لم تزل عصمته قدم أو بقى الا اذا سبيت ولم تسلم لانها أمة كافرة قال فى التوضيح وأما لو أسلمت بقيت فى عصمته وكذا نص عليه فى المدونة واعترض اطلاقه لبقاء العصمة مع احتمال أن يكون واجد الطول أو لا يخشى العنت وأجيب بان مراده التقييد والمسئلة فى أواخر النكاح الثالث والله أعلم ص ﴿ولا نفقة﴾ ش قال ابن عرفة قال ابن شاس اذا طلقت ثم أسلمت فلا نفقة لها مدة التخلف لان الامتناع منها وظاهر قول ابن الحاجب من سبق إسلامه سقط عنه نفقة ما بينهما انه ولو كان ما بينهما غفلة عن وقفها خلاف ظاهر المذهب حيث يحكم ببقائها وخلاف مفهوم قول ابن شاس انتهى ص ﴿أو أسلمت ثم أسلم فى عدتها﴾ ش قال ابن عرفة وسمع أصبغ ابن القاسم أن اسلامه رجعة دون احداث رجعة الشيخ والصقلى عن المختصر واللخمى عن الموازية لو خافت نصرانية أسلمت اسلام زوجها فأعطته مالا على أن لا يسلم حتى تنقضى عدتها أو على ان لا رجعة له عليها فهو أحق بها ان أسلم ويرد ما أعطته زاد الشيخ عن المختصر ولو كان شرط أبوها عليه ان أسلم فأمرها بيدها أو بيده فهو ساقط انتهى ص ﴿ولو طلقها﴾ ش قال ابن عبد السلام اذا أسلمت وقعدت فى زمن الاستبراء منه فطلقها فلا عبرة بذلك الطلاق حتى لو أسلم فى زمن الاستبراء كان أحق ولو أسلم بعد انقضاء العدة فتزوجها كانت عليه ابتداء عصمة نص على الوجهين فى المدونة انتهى ص ﴿ولا نفقة﴾ ش وأما السكنى فهى لها بلا خلاف وان كانت حاملا فلها النفقة والسكنى أيضا بلا خلاف

أناعلى دين لاأنتقل عنه وهى فعلت ماحال بينى و بينها (وقبل البناء بانت مكانها) من المدونة ان أسلمت قبل البناء بانت ولا مهر لها وان قبضته ردته (أو أسلما الا المحرم) عبد الحق أجمعوا أن الزوجين اذا أسلما فى حالة واحدة أن لهما البقاء على النكاح الاول الا أن يكون بينهما نسب أو رضاع يوجب تحريما ▪ اللخمى وسواء كانا قد دخلا أم لا (وقبل انقضاء العدة) سمع يحيى ابن القاسم ان أسلما على نكاح عقداه فى العدة لم يفرق بينهما * ابن رشد يريد اسلما بعدها ولو وطئ فيها ولو أسلما فيها فسخ ان عقداه قبل حيضة والا فقولان (والأجل) اللخمى اذا أسلم الزوجان معا ثبتا على نكاحهما وسواء كان أصل نكاحهما صحيحا أو فاسدا دخل أو لم يدخل وان كان أصله نكاح متعة ثم تراضيا بعد الاجل على البقاء أو كان زنا ثم تراضيا على البقاء على وجه الزوجية فيجوز أن يبقيا زوجين اذا أسلما (وتماديا له) انظر ما معنى هذا وقال ابن الحاجب يقران اذا أسلما على نكاح بلا ولى وفى العدة والنكاح المؤجل الا اذا أسلما أو أحدهما قبل العدة والاجل (ولو طلقها ثلاثا وعقد ان أبانها بلا محلل) ابن شاس (٤٧٩) اذا طلق الكافر زوجته ثلاثا ثم أسلما فى الحال قررا ولو أبانها عنه بعد الطلاق مدة ثم أسلما لم يقر السكن اذا أراد أن يعقد عليها بعد الاسلام لم يفتقر الى محلل (وفسخ لاسلام أحدهما بلا طلاق) فيها الفرقة باسلام أحد الزوجين فسخ بعد طلاق (لا ردته فبائنة) فيها ردة أحد الزوجين مزيلة للعصمة حينئذ وردة الزوج طلقة بائنة وان أسلم فى عدتها فلا رجعة له قال فى كتاب العدة وكذلك ردة المرأة طلقة بائنة وان رجعت الى الاسلام (ولو لدين زوجته) فيها ان ارتد وتحته ذمية أو نكحها فى ردته فسخ النكاح وان ارتد الى مثل دينها (وفى لزوم الثلاث لذمى طلقها وترافعا الينا أو ان كان صحيحا فى الاسلام أو بالفراق مجملا أولا تأويلات) فيها ان طلق الذمى امرأته ثلاثا ولم يفارقها فرفعته الينا لم نحكم بينهم الا أن يرضيا معا بحكم الاسلام فالحاكم مخير وتركه أحب الينا فان حكم بينهم بحكم الاسلام وطلاق الشرك ليس بطلاق * ابن رشد ظاهرها عدم رضا أساقفتهم ▪ ابن عرفة وفى كون الحكم بأعماله طلاقا ثلاثا ولغوه ثالثها ان كان عقدهم موافقا الشروط الصحة ورابعها يحكم بالطلاق مجملا دون حكم بالثلاث الاول لابن شبلون والثانى لابن الكاتب والثالث للشيخ والرابع للقابسى (ومضى صداقهم الفاسد أو الاسقاط ان قبض ودخل والا فكالتفويض) فيها ان نكح نصرانى نصرانية بخمر أو خنزير أو بغير مهر أو شرطا ذلك وهم يستحلونه ثم أسلما بعد البناء ثبت النكاح فان كانت قبضت قبل البناء ماذكرنا فلاشئ لها غيره وان لم تكن قبضته وقد بنى بها فلها صداق المثل وان كان لم يبن بها حتى أسلما وقد قبضت ماذكرنا أو لم تقبض خير بين اعطائها صداق المثل و يدخل أو الفراق وتكون طلقة و يصير كمن نكح على تفويض ▪ ابن الحاجب والاسقاط مع الدخول كقبض الفاسد (وهل ان استحلوه تأويلان) ابن عبد السلام شرط فى المدونة كونهما يستحلان النكاح

قاله ابن عبد السلام قال ابن عرفة ونقل ابن بشير الخلاف فى السكنى لا أعرفه انتهى وسبقه اليه ابن عبد السلام قال ابن عرفة وقول ابن الحاجب اذا سبق سقطت عنه نفقة ما بينهما واذا سبقت فقولان يوهم أن القول بثبوتها مشروط باسلامه وليس كذلك انتهى وسبقه اليه ابن عبد السلام أيضا والله أعلم ص ﴿وقبل البناء بانت﴾ ش قال ابن عبد السلام المشهور انها تبين ولو أسلمت بعده مكانها وقاله فى التوضيح أيضا والله أعلم ص ﴿وقبل انقضاء العدة﴾ ش اما بعد انقضائها فلا ولو لم يبن بها قاله فى المدونة ونقله ابن عرفة وقال عن المدونة ولو أسلم فى العدة فارقها وعليها ثلاث حيض ان مسها ابن عرفة وكذا لو أسلمت دونه ووطؤه اياها فى عدتها فى كفره لغو و بعد اسلامها يحرمها ابن عرفة وكذا بعد اسلامها ص ﴿ وتماديا له ﴾ ش الظاهر ان المراد أنهما اذا أسلما قبل انقضاء الاجل فانه يفسخ بشرط أن يكون مرادهما التمادى الى الاجل وأما ان أرادا بعد الاسلام يتماديا على النكاح على الاطلاق فيصح وهو الذى يؤخذ من كلام التوضيح هنا فى شرح قولها وصداقها الفاسد كالخمر والاسقاط وهو خلاف مافهمه البساطى فانظره والله أعلم ص ﴿لا ردته فبائنة﴾ ش يعنى لان ردة أحد الزوجين بطلقة بائنة قال الجزولى و يوسف بن عمر فى شرح قول الرسالة واذا ارتد أحد الزوجين وكذلك اذا ارتدا معا عند مالك وقال أبو حنيفة لا يفسخ اه من الجزولى قال أبو محمد فيمن قال لزوجة ارتدت وهى تنكر أنه يلزمه الطلاق وكذلك من تزوج كتابية فقالت أسلمت وهى تنكر لابد أقر أنها أسلمت ثم ارتدت فكأنه أقر بالطلاق ومن أقر بالطلاق يلزمه اه (فرع) قال فى النكاح الثالث والردة تزيل الاحصان قال المشذالى فى حاشيته على هذا المحل قال ابن عرفة لو ارتد قاصد الازالة الاحصان ثم أسلم فزنا فانه يرجم معاملة له بنقيض ماقصده (قلت) كرواية على فى التى ترتد قاصدة فسخ النكاح ونقلها ابن يونس

بذلك فرأى بعضهم ان ذلك مقصود وانهم لو دخلوا وهم لا يستحلونه لدخلوا على الزنا الا النكاح فلا يثبت بالاسلام الا أن يكونوا تمادوا عليه قبل الاسلام على وجه النكاح بهرام ورأى بعضهم أنه وصف طردى لم يذكره على سبيل الشرط (واختار المسلم أربعا وان أواخر واحدى اختين) من المدونة ان أسلم حربى أو ذمى على أكثر من أربع زوجات نكحهن في عقدة أو عقدتين فليختر منهن أربعا كن أول من نكح أو آخرهن ويفارق باقيهن وكذلك الأمر في الاختين (مطلقا) تقدم نصها كن أول أو آخر في عقدة أو عقدتين (وأما وابنتها لم يمسهما) من المدونة ان أسلم على أم وابنتها (٤٨٠) تزوجهما في عقدة أو عقدتين فان لم يكن بنى بهما فله اختيار احداهما ويفارق الاخرى (وان مسهما حرمتا واحداهما تعينت) من المدونة ان أسلم على أم وابنتها بعد أن بنى بهما جميعا فارقهما ولا تحلان له أبدا وان بنى بواحدة لقام عليها وفارق الاخرى ولم يكن له أن يختار التى لم يمس (ولا يتزوج ابنه أو أبوه من فارقها) من المدونة ان أسلم على أم وابنتها ولم يكن بنى بهما فحبس الام فأراد الابن نكاح البنت التى خلاها لم يـ[illegible]ـبنى ذلك * ابن الحاجب فلا يتزوج ابنه وأبوه من فارقها ▪ ابن عرفة ظاهره الحرمة ولا أعرفه الا في المدونة الكراهة (واختار بطلاق أو ظهار أو ايلاء أو وطء) ابن شاس الاختيار بصريح اللفظ واضح ومثله ما يستلزمه كما لو طلق واحدة معينة قاله ابن عبدوس وكذا لو وطئ أو ظاهر أو آلى (والغيران فسخ نكاحها) ابن الحاجب لو قال فسخت نكاحها تعين غيرها (أو ظهر أنهن اخوات مالم يتزوجن) ابن الحاجب لو اختار أربعا فاذا هن اخوات فله تمام الاربع مالم يتزوجن انظر الخلاف في هذا في اللخمى (ولا شئ لغيرهن ان لم يدخل به) اللخمى اختلف فيمن أسلم على عشر نسوة ولم يدخل بهن وقول ابن القاسم لا شئ لمن فارق منهن لانه عنده مغلوب على الفراق وان مات عنهن كان لهن على هذا أربع صدقات يقتسمنها أعشارا (كاختياره واحدة من أربع رضيعات تزوجهن وأرضعتهن امرأة) ابن رشد أما الرجل يتزوج أربع مراضع فترضعهن امرأة واحدة بعد واحدة فله أن يختار منهن واحدة ويفارق سائرهن قيل بطلاق وقيل بغير

وابن رشد في سماع يحيى من المرتدين وغير واحد وتوقف ابن زرب فيها ليس خلافا لرواية على ولأنه لم يطلع عليها بل لما ذكره في جوابه اه وقال في الشامل في باب الردة لو قصدت بردتها فسخ نكاحها لم ينفسخ انتهى وذكر الشيخ سعد الدين في شرح العقائد أن من أفتى امرأة بالكفر لتبين من زوجها فان ذلك كفر قاله في أواخر شرح العقائد وهو الظاهر لانه قد أمر بالكفر ورضى به (تنبيه) قال ابن ناجى في شرح قول الرسالة ومن اشترى زوجته انفسخ نكاحه وسلم المغر في اقالة بعض المتأخرين منها أن من ارتد في مرضه وعلم أنه قصد الفرار بماله من الورثة أنهم يرثونه ويعاقب بنقيض مقصوده اه (فرع) قال ابن الحاجب ولها المسمى بالدخول قال في التوضيح وقول ابن الحاجب ولها المسمى في الدخول ظاهره ولو ارتد قبل الدخول بها سقط صداقها وكذلك لو ارتد زوجها ويتخرج فيها رواية أخرى أن لها نصف الصداق وقال اللخمى ان ارتد الزوج فلها نصف الصداق على القول أنه طلاق ويختلف على القول أنه فسخ فقال مالك في المبسوط لها نصف الصداق وقال عبد الملك لا شئ لها والقول الأول أحسن اه وقال ابن التلمسانى في شرح كلام ابن الحاجب المتقدم ونقله عن التوضيح وأما الصداق فان ارتدت الزوجة قبل البناء فلا شئ لها الان منع تسليم المبيع وما تستحق عليه العوض منها وسواء قلنا انه فسخ أو طلاق وان ارتد الزوج كان لها نصف الصداق على القول انه طلاق ويختلف على القول انه فسخ فقال مالك في المبسوط لها نصف الصداق وقال عبد الملك لا شئ لها اه وقبله القرافى ونقله بلفظ أنها منعت التسليم كمنع تسليم المبيع وهو نص كلام اللخمى بالحرف في تبصرته في النكاح الثانى لما تكلم على تنصيف الصداق على أنه زاد فيه بعد قوله وقال عبد الملك لا شئ لها مانصه وأنكر قول مالك وقال انما يكون الصداق حيث وقع الطلاق والأول أحسن اه وقال الشيخ أبو الحسن عرف في بعض تأليف ابن شعبان في ارتداد المرأة قبل البناء قولين في وجوب نصف الصداق لها فقيل لا يجب لها وقال عبد الملك لها نصف الصداق اه وما اقتصر عليه ابن الجلاب واللخمى وقبله ابن التلمسانى والقرافى هو ظاهر أن لا شئ لها سواء قلنا أنه طلاق أو فسخ فتأمله والله أعلم ص ﴿وان أواخر﴾ ش كذا في كثير من النسخ وهى أحسن من نسخة أوائل لانها أصرح في الرد على المخالف القائل بأنه يتعين الأوائل فتأمله ص ﴿أو ظهر أنهن أخوات﴾ ش أنظر بحث ابن عبد السلام وبحث ابن عرفة معه فانه حسن والله أعلم ص ﴿كاختياره واحدة من أربع رضيعات تزوجهن وأرضعتهن امرأة﴾ ش قال الشارح يعنى ان حكم من تزوج أربع رضيعات وأرضعتهن امرأة ثم أسلم

طلاق فاذا قيل بغير طلاق فلاشئ لهن من الصداق وقال قبل ذلك معنى ما فى المدونة فى المجوسى يسلم وعنده عشر نسوة فيسلمن كلهن فله أن يختار منهن أربعا ويفارق سائرهن بغير طلاق ولا يكون لمن لم يدخل بها منهن صداق (وعليه أربع صدقات ان مات ولم يختر) تقدم قول ابن القاسم ان مات ولم يختر كان لهن أربع صدقات (ولا ارث ان تخلف أربع كتابيات عن الاسلام أو التبست المطلقة من مسلمة وكتابية) ابن شاس لو أسلم على ثمانى كتابيات فأسلم أربع ومات قبل التعيين لم يوقف شئ من الميراث لانه ربما كانت المفارقات المسلمات فلا يتيقن حق الزوجية وكذلك لو كانت تحته مسلمة وكتابية فقال احدا كما طالق ومات ولم يعين لم يوقف لهما ميراث (لا ان طلق احدى زوجتيه وجهلت ودخل باحداهما ولم تنقض العدة فللمدخول بها الصداق وثلاثة أرباع الميراث ولغيرها ربعه وثلاثة أرباع الصداق) ابن الحاجب بخلاف من طلق احدى زوجتيه طلقة ودخل باحداهما ثم مات ولم تنقض العدة وجهلت المطلقة فللمدخول بها ثلاثة أرباع الميراث وكل الصداق وللأخرى ربع الميراث وثلاثة أرباع الصداق انتهى وهذه المسئلة قال ابن القاسم فى المدونة انها بلغته عن بعض أهل العلم ووجهها ابن يونس بكلام فيه بعض الطول انظره فى ترجمة فيمن طلق احدى زوجتيه ثم مات فى كتاب الايمان بالطلاق (وهل يمنع مرض أحدهما المخوف وان أذن الوارث أو ان لم يحتج خلاف) تقدم نص المدونة عند قوله الا نكاح المريض وحصل ابن عرفة فى هذه المسئلة ستة أقوال

والذى اللخمى ان المرض أربعة غير مخوف فيجوز النكاح فيه وكذلك ان كان مخوفا متطاولا كالسل والجذام وتزوج فى أوله ومخوف أشرف صاحبه على الموت فلا يجوز ومخوف غير متطاول ولم يشرف على الموت فثالث الاقوال انه فاسد ولا ميراث بينهما فيه غير المخوف وأول طويله كسل وجذام كصحة لا ان مات فى أوله فان الموت فى أول المرض الطويل بمنزلة الموت فى آخره والمرض المخوف الذى أشرف من به على الموت يمنع نكاحه والمرض المخوف الغير المتطاول ولم يشرف من هو به على الموت فالمشهور من قول مالك وأصحابه انه فاسد ولا ميراث فيه يعنى سواء مات المريض أو الصحيح * المتيطى وعلى هذا العمل وبه الحكم ثم حكى عن بعض الشيوخ انه قال ما الذى يمنع الميراث اذا مات الصحيح منهما على القول بأن النكاح يصح بصحة المريض * اللخمى وروى عن مالك وسالم والقاسم انه جائز للحاجة للاصابة أو للقيام به وان لم يكن لحاجة كان مضارا فى الطلاق وان كان المرض متطاولا فطلق فى آخره أو فى أوله أو أعقبه الموت قبل المتطاولة ورثته * ابن عرفة آخر المتطاول أو أوله ان أعقبه الموت مخوف

حكم من تزوج عشر نسوة ثم أسلم الخ وليس هذا الذى حمل عليه هو مراد المصنف لان هذا معلوم من قول المصنف أو احدى أختين مطلقا وانما مراد المصنف أن المسلم اذا تزوج أربع رضيعات يريد أو ثلاثا أو اثنين فأرضعتهن امرأة فانه يختار واحدة ويفارق الباقى منهن ولا شئ لمن فارقها عند ابن القاسم لانه مغلوب على الفراق قاله فى المدونة ص ﴿ وعليه أربع صدقات ﴾ ش يريد غير معينة بل يعطى لكل واحدة خمسا صداقها كما يفهم من كلامه فى التوضيح وكلام ابن عرفة وغيرهم وهذا اذا لم يدخل بهن فان دخل بهن لزمه لكل واحدة صداقها وان دخل ببعض وعلمت المدخول بها فلها صداقها كاملا ص ﴿ وهل يمنع مرض أحدهما المخوف وان أذن الوارث أو ان لم يحتج خلاف ﴾ ش يعنى ان اختلف فى نكاح المريض على قولين مشهورين أحدهما أنه يمنع سواء كان المريض محتاجا الى النكاح لخدمة أو استمتاع أو ليس بمحتاج وهذا القول جعله اللخمى هو المشهور والثانى أنه انما يمتنع اذا لم يحتج المريض الى النكاح وهذا الذى شهره فى الجواهر وأشار المصنف الى القول الأول بقوله وهل يمنع مرض أحدهما المخوف والى الثانى بقوله أو ان لم يحتج وأما قوله وان أذن الوارث فأشار به الى ان اذن الورثة فى نكاح المريض اذا كان ممنوعا لا يدفع المنع والله أعلم فان قيل منع المريض من النكاح لنهيه عليه الصلاة والسلام من ادخال وارث فلم لا يمنع الوطء خوف ادخال الورث قيل ادخال الوارث فى النكاح متحقق وقد يكون من الوطء حمل ولا يكون قاله القرافى وكلام الشارح فى شرح هذا المحل صواب وكلام البساطى فيه نظر والله أعلم (فرع) وللمريض ان يراجع زوجته وقاله الجزولى وليس للمريض نكاح مطلقته البائن فى آخر حملها قاله فى النوادر وهو ظاهر لانه نكاح فى المرض (فرع) قال اللخمى فى نكاح من حضر الزحف أو ركب البحر على الاختلاف فى طلاقه وميراث زوجته منه بمنزلة المريض فان مات من ذلك لم ترثه على أحد القولين وان سلم صح النكاح ونكاح من قرب للقتل غير جائز لانه مضار ويختلف اذا نكح وهو فى السجن هل يمضى نكاحه أولا فان كان القتل حقا لله كالمحارب يكون قد قتل والزانى المحصن يحبس ليرجم لم أر له أن ترثه وان كان حقا لآدمى مما

(وللمريضة بالدخول المسمى) ▪ اللخمى ان كانت هى المريضة ودخل بها كان لها المسمى من رأس المال كان ذلك المسمى أكثر من صداق المثل أو أقل (وعلى المريض من ثلثه الاقل منه ومن صداق المثل) رابع الاقوال للمتيطى عن المدونه اذا كان هو المريض فان صداقها فى ثلثه مبدأ على الوصايا والعتق وقال فى المدونة أيضا اذا كان ما سمى لها أكثر من صداق مثلها كان لها صداق المثل فتأول الشيخ أبو عمران أن لها الاقل (٤٨٢) (وعجل بالفسخ الا أن يصح المريض منهما) محمد اتفق مالك وأصحابه على فسخ نكاح المريض أو المريضة مالم يصح وتقدم نصها امحه وأرى اذا صحا ان يثبت النكاح المتيطى هذه احدى الممحوات الاربع والاخرى فى الضحايا والاخرى فى النذور والاخرى فى السرقة اللخمى وقد اختلفوا فى البيع الفاسد اذا زال السبب الذى يفسد لاجله هل يمضى انتهى انظر فى الصلح من المدونة ذكر فيه انه لا يمضى وانظر أيضا الحقوا بالمريض نكاح حاضر الزحف والصف والمحبوس للقود وفى راكب البحر ثلاثة أقوال والحقوا بذلك من قرب للقتل أو جمحت به دابته وانظر أيضا المطلقة طلاق الخلع وهى حامل قد جاوزت الستة أشهر لا يراجعها زوجها وقول السيورى ان الحامل المقرب كالمريضة ليس بصحيح قال المازرى وهذا هو الذى نختاره لان مستند هذه المسئلة العوائد والهالك من الحمل قليل من كثير وأنت اذا بحثت عن مدينة من المدائن لوجدت أمهات أهلها أحياء أو موتى من غير نفاس ومن مات منهن من النفاس فى غاية من الندور انتهى (ومنع نكاحه النصرانية والامة على الاصح والمختار خلافه) قال أبو مصعب نكاح المريض النصرانيـة والامة جائز لانهما لا يرثانه وقال عبد الملك ومحمد لا يجوز لان الامة قد تعتق والنصرانية قد تسلم قبل الموت فيصيران من أهل الميراث قال بعض البغداديين هذا القول أصح وقال الشيخ أبو الحسن وغيره قول أبى مصعب أحسن لانه لو وقع النكاح فى حال لم يدخل به على الورثة ضرر لانهما غير وارثين وما يتوقع من عتق أو اسلام أمر قد يكون ولا يكون هذا أصلهم وانما المقال من جهة الصداق فاذا كان ربع دينار او تحمل به غير الزوج صح

يرجى العفو عنه كان الامر أوسع اه ص ﴿ وللمريضة بالدخول المسمى وعلى المريض من ثلثه الاقل منه ومن صداق المثل ﴾ ش اعلم أنه اذا لم يدخل المريض على زوجته أو الزوج الصحيح على المريضة فلا صداق لها وقاله ابن الحاجب وغيره وان دخل الصحيح على المريضة فلها المسمى اللخمى من رأس ماله قال فى التوضيح بلا خلاف وهذا معنى قوله وللمريضة بالدخول المسمى وان كان المريض هو الداخل على زوجته الصحيحة فلها من الثلث خاصة الاقل من المسمى ومن صداق المثل والى هذا أشار بقوله وعلى المريض الخ وسيذكر فى باب الوصايا ما يبدأ عليه وما يبدأ هو عليه والظاهر أنه ان كان الزوج مريضا والزوجة مريضة يكون الحكم فيه كالحكم فيما اذا كان الزوج فقط هو المريض لانه علل فى التوضيح كون المسمى لها فيما اذا كانت هى المريضة فقط بان الزوج صحيح لا حجر عليه والله أعلم (فرع) وأما اذا غصب المريض امرأة فصداقها من رأس المال قولا واحدا لانها لم تدخل على الحجر بخلاف المختارة قاله فى الذخيرة ناقلا عن صاحب البيان (فرع) وأما الارث فان كان الزوج هو المريض فلا ترثه الزوجة المتزوج بها فى المرض ولا يرثها وكذلك اذا كانت الزوجة هى المريضة وماتت فلا يرثها وهذان الوجهان منصوص عليهما ونقله ابن عبد السلام والتوضيح فلو مات الزوج فى هذه الصورة قال ابن عبد السلام القياس ان لا ترثه ونص مالك على عكسها وشبهه بها فى المعنى ونقله فى التوضيح والظاهر أنها لا ترثه ولا يرثها اذا كانا معا مريضين والله أعلم (فرع) قال اللخمى الاقرار بالنكاح فى المرض أو فى الصحة لا يجوز ولا مهر ولا ميراث وان أقرت فى مرضها بزوج فى الصحة فصدقها الولى لم يقبل قولها وان أقرت فى الصحة ثم مرضت وماتت وقال الولى زوجتها منه فى صحتها وادعى ذلك الزوج فله الميراث وعليه الصداق انتهى من الذخيرة (فرع) قال ابن عرفة لو شهدت بينة بنكاحه صحيحا وشهدت بينة به مريضا مرض المنع ففى تقديم بينة المرض أو الصحة ثالثها ترجح التى هى أعدل وانظر عزوها فيه والله أعلم (فرع) حكم نكاح التفويض حكم نكاح غيره قاله فى الذخيرة ص ﴿ وعجل بالفسخ ﴾ ش أتى بهذه العبارة هنا وفى التوضيح وفيها قلق وعبارة أهل المذهب انه على القول بصحة النكاح اذا صح هل يفسخ النكاح مطلقا أو قبل الدخول أو الفسخ على جهة الاستحباب والله أعلم ص ﴿ الا أن يصح المريض منهما ﴾ ش قال فى المدونة وان صح ثبتا على النكاح دخل أو لم يدخل ولها المسمى انتهى

* ص ﴿فصل ﴾ الخيار ان لم يسبق العلم أولم يرض أولم يتلذذ ﴾ ش أي يثبت الخيار لكل واحد من الزوجين لعيب صاحبه ولو كان به ذلك العيب أو غيره كما صرح به الرجراجي قال وان كانت العيوب بهما جميعا فاطلع كل واحد على عيب صاحبه كان من جنس عيب صاحبه أو مخالفا له كان لكل واحد منهما القيام بما اطلع عليه ويظهر بدا انتهى والظاهر قوله ويظهر به لعله ويطالق به وقال في التوضيح وان كانا معيبين بجنسين فقال بعض أهل النظر لكل واحد منهما الخيار عبد الحميد وغيره وهو الصواب وان كانا بجنس واحد ففيه نظر قاله غير واحد انتهى وعليه اقتصر في الشامل والله أعلم وانما يكون للصحيح منهما الخيار ان لم يسبق له العلم بعيب صاحبه قبل عقده أو حينه قاله في الشامل وان سبق فلا خيار له لدخوله على ذلك وان عقد ولم يسبق له العلم ثم علم فله الخيار مالم يكن صاحبه من نفسه أو مالم يرض بصريح القول وان عقد أو مالم يتلذذ بصاحبه وفي بعض النسخ باسقاط لم اكتفاء بالعطف وعلم من حل النكاح ان التلذذ لا يسقط الخيار الا بعد العلم وهو كذلك قاله في النوادر وان بنى قبل أن يعلم فلما علم أمسك فهو مخير انتهى وسيقول المصنف ومع الرد قبل البناء الخ وهذا ظاهر وانما نبهنا عليه لأنه قد يتبادر من عبارة المصنف ومع الرد قبل البناء ان أحد الأمور كاف في اسقاط الخيار وليس كذلك لما علمت وكانه حاول أن يحاذي كلام ابن الحاجب فلم توف العبارة بما قصد قال ابن الحاجب فالعيب الجنون والجذام والبرص وداء الفرج مالم يرض بقول أو تلذذ أو تمكين أو سبق علم بالعيب قال ابن عبد السلام وفي كلام المصنف اشارة الى حصر دلائل الرضا فيما ذكر لان السليم من الزوجين اما أن يكون عالما بالعيب قبل العقد أم لا فالأول هو مراده بقوله أو سبق علم بالعيب والثاني وهو الذي ما علم الا بعد العقد اما أن يعلم رضاه بقول أو فعل أو لا قول ولا فعل وهو الترك والقول ظاهر والفعل لابد أن يكون بينه وبين الرضا به ارتباط وهو التلذذ والترك يستحيل أن يكون تركا مطلقا لان مثل هذا لا دلالة فيه على شيء فلابد أن يكون تركا مضافا وهو التمكين من التلذذ انتهى وقال ابن عرفة وعيب أحد الزوجين جاهلا به الآخر ولا رضى به يوجب خياره والتصريح بالرضا واضح ودليله مثله أبو عمر تلذذه بها عالما به رضا وفيها تمكينها اياه عالمة بعيبه رضا (قلت) وتقدم دليل اختيار من أسلم على عشر يدل عليه وفي الطلاق والايلاء نظر ودليل اختيار الأمة في الخيار مما يأتي منه في الزوجة رضا منه انتهى ص ﴿ وحلف على نفيه ﴾ ش أي فان ادعى صاحب العيب على السليم انه علم بالعيب قبل العقد أو رضي به بعد العقد بقول أو تلذذ به بعد علمه بالعيب ولم تكن له بينة على دعواه حلف السليم على نفيه أي نفي ما ادعى عليه به قال في النوادر فان ادعت انه مسها أو تلذذ منها بعد العلم فانكر حلف وصدق فان نكل حلفت وصدقت وان لم تدع عليه بذلك فلا يمين عليه انتهى وفي الشامل وحلف على نفيه ان ادعى عليه العلم والرضا ونحوه ولا بينة له انتهى قال ابن عرفة لو تنازعا في برص بموضع خفي على الرجل صدق مع يمينه المتيطي عن بعض الموثقين ان قالت علم عيبي حين البناء وأكذبها ذلك بعد البناء بشهر ونحوه صدقت مع يمينها الا أن يكون العيب خفيا كبرص بباطن جسدها ونحوه فيصدق مع يمينه وهذا مالم يخل بعد علمه عيبها فان فعل سقط قيامه وان نكل حيث يصدق حلفت وسقط خياره انتهى وانظر لو نكلت هي أيضا ما الحكم أو نكلت حيث تصدق مع يمينها هل يحلف ويستحق الخيار وعلى هذا التقدير اذا نكل هو أيضا فاني لم أر في ذلك الآن نصا والله أعلم * ثم شرع يذكر العيوب التي يرد بها بشرط وغير شرط والتي لا يرد بها الا بشرط والاولى هي أربعة فقط على المشهور من

﴿ فصل ﴾ ابن شاس القسم الرابع من الكتاب في موجبات الخيار وأسباب الخيار ثلاثة العيب والغرور والعتق

(الخيار ان لم يسبق العلم أولم يرض أولم يتلذذ وحلف على نفيه

ببرص) * ابن عرفة عيب أحـد الزوجين جاهلا به الآخر ولا رضا به يوجب خياره والتصريح بالرضا واضح ودليله مثله ▪ أبو عمر تلذذه بها عالما رضا وفيها اذا وطئها بعد العلم بعيبها فقد لزمه وتمكينها اياه عالمة بعيبه رضا المتيطى وان قالت علم عيبي حين البناء وأ كذبها وذلك بعد البناء بشهر ونحوه صدقت مع يمينها الا أن يكون العيب خفيا فيصدق مع يمينه وهذا مالم يحل بها بعد علمه عيبها فان فعل سـقط قيامه وان نـكل حيث يصـدق حلفت وسـقط خياره * ومن المـدونة تردّ المرأة من الجنون والجذام والبرص وداء الفرج * التلقـين البرص من العيوب المشتركة فى الرجل والمرأة من وجد به ذلك منهما فى حال العـقد ثبت الخيار للآخـر وعبارة ابن الحاجب قبل العقد وفى سماع ابن القاسم لا أحد فى برص المرأة قليـلا من كثير * ابن عرفـة وفى برص الرجـل طرق * اللخمى روى ابن القاسم يرد به قبل العقد يريد ولو قل (وعذيوطة) الصحاح العذيطة المصدر ويقال للمرأة عذيوطة انظر هى أيضا من العيوب المشتركة فلو قال وعذيطـة لـكان أبين * قال اللخمى ترد بها المرأة ويرد بها أيضا الرجل ونزلت زمن أحمد ابن خالد ورمى كل واحد من الزوجين به صاحبـه فقال يطعم أحـدهما تينا والآخر فقوسا (وجذام) التلقين من العيوب المشتركة بين الرجل والمرأة الجذام يعنى أيضا حين العقد * اللخمى ترد المرأة به وان كان قليلا لانه يخشى حدوثه بالآخر وقل ما سلم الولد وان سلم كان فى نسـله وأما جذام الرجل فيرد به ان كان بينا (لا جـذام الاب) * اللخمى يلزم على قولهم قل ما سلم الولدان يرد النكاح بكون أحد الأبوين كان كذلك * ابن عرفة هذا مردود

المذهب الجذام والبرص وداء الفرج والجنون وذكر اللخمى العذيطة وكانها ملحقة بداء الفرج وهذه العيوب اما أن تـكون قديمة أو حادثة بعد العقد ولـكل حكم يخصـه ولما كانت الثلاثة الاول أعنى البرص والجذام وداء الفرج حكمها واحد فى كونها لا توجب الرد لـكل واحد من الزوجين الا اذا كان قديما بخـلاف الجنون فانه يوجبه وان حدث بعـد العقد وقبـل الدخول على ما قاله المصنف جمعها وبين حكم القديم منها والحادث ولما كان الجذام والبرص لا يختلف تفسيرهما بالنسبة الى الرجـل والمرأة وداء الفرج يختلف تفسـيره بالنسبة الى كل واحد منهما أطلق فيهمـا وفصل الثالث وجمع العذيطة معهما لـكونها بمنزلتهما فقال ص ﴿ببرص وعذيطة وجذام﴾ ش فمعنى كلامه الخيار المذكور لاحد الزوجـين ثابت ببرص وهو مرض يلحق الانسان من ضـعف الصورة وهو البياض وظاهر كلامه انه يرد به سواء كان قليلا أو كثيرا كان فى الرجل أو المرأة وهو كذلك على المشهور وهذا كله من قبل العقد كما سيقول المصنف وعذيطة وهو حصول الحدث من أحد الزوجين عند الجماع ويقال للرجل عذيوط قال ابن عرفة هذه الـكلمة كذا وجدتها بالعـين المهملة ثم الذال المعجمة ثم الياء باثنتين من أسفل ثم الواو ساكنة ثم الطاء المهملة ثم تاء التأنيث كل ذلك بصورة الحروف وكذا رأيتها فى قانون ابن سينا فى الطب وقال الجواليـقى تقول العامـة العذروط لمن يحدث عند الجماع وانما هو العذيوط بكسر العين وفتح الباء بواحـدة من تحتها والواو والذال ساكنان والعذروط الذى تقوله العامة هو الذى يخدمك بطعامه وجمعه عذاريط وعذارطة (قلت) الـكلمة الذى صوب كذلك فى المحكم والصحاح لفظا ومعنى والتى تعقب لم أجدها فى المحـكم ولا فى الصحاح الاقزل صاحب المحكم العـذارطى الفرج الرخو والعذـروط الخادم بطعام بطنـه وأما بالياء من ثنتين من أسفل فلم أجدها فى كتب اللغـة بحال انتهى وظاهر كلام التوضيح أنها فى الصحاح بالياء المثناة من تحت فانه قال بعد أن ذكر ضبط الجواليقى وذكره ابن فارس فى محكمه وصاحب الصحاح بالياء الجوهرى ويقال للمرأة عـذيوطة انتهى وهو كذلك فى نسـخة صحيحة من الصحاح بالياء المثناة من تحت وكذا فى نسخة من القاموس وظاهر كلامهم أيضا ان الياء مفتوحـة وزاد فى القاموس ضبطين آخرين على وزن عصفور وعتور قال وهو التيتاء قال ونصه العذوط والعذيوط والعذيوط كحردون وعصفور وعتور التيتاء قاله فى فصل العين من حرف الطاء وقال فى فصـل التاء من التاء التيتاء والتئتاء من يحدث عند الجماع أو ينزل قبل الايلاج انتهى وأنشد فى الصحاح عن امرأة

انى بليت بعـذيوط له بخر * يكاد يقتل من ناجاه ان كثرا

قال اللخمى وقد نزل فى زمن أحمد بن نصر من أصحاب سحنون وادعاء كل واحد من الزوجين على صاحبه فقال أحمد يطعم أحدهما تينا والآخر فقوسا فيعلم ممن هو منهما انتهى وانظر ما المراد بقولهم يحـدث هل ذلك خاص بالغائط أو يجرى فى البول والريح والظاهر انه خاص به لذكرهم مسـئلة

(وبخصائه وجبه وعنته واعتراضه) التلقين العيوب التى تختص بالزوج أربعة عيوب الخصاء والجب والعنة والاعتراض فالمجبوب هو المقطوع ذكره وانثياه والخصى هو المقطوع أحدهما والعنين هو الذى له ذكر لا يتأتى الجماع بمثله للطافته وامتناع تأتى ايلاجه والمعترض هو الذى لا يقدر على الوطء لعارض وهو بصفة من يمكنه وربما كان بعد وطء قد تقدم منه وربما كان عن امرأة دون أخرى انتهى من التلقين وهو أكمل من نقل التنبيهات * ابن عرفة وقد سمى المعترض فى المدونة وفى الجلاب عنينا فاذا كان بالرجل واحد من هذه الأربعة حين العقد ولم تعلم المرأة فلها أن تقيم أوتفارق بواحدة بائنة لا بأكثر منها قاله فى المدونة قال و يتوارثان قبل أن تختار فراقه فان فارقته بعد أن دخل بها فعليها العدة ان كان يطؤها وان كان لا يطؤها فلا عدة عليها قيل فان كان مجبوب الذكر قائم الخصا قال ان كان يولد لمثله فعليها العدة ويسئل عن ذلك فان كان يحمل لمثله لزمه الولد والا لم يلزمه ولم يلحق به وان علمت فى حين تزويجه انه مجبوب أو خصى أو عنين لا يأتى النساء رأسا أو أخبرها بذلك فلا كلام لها وان لم تعلم بذلك فى العقد ثم علمت فتركته أو أمكنته من نفسها فلا كلام لامرأة الخصى والمجبوب وأما العنين فلها أن ترافعه وتؤجل سنة لانها تقول تركته لرجاء علاج أوغيره الا أن تتزوجه وهى تعلم به (٤٨٥) كما وصفنا فلا كلام لها بعد ذلك انتهى انظر قول المدونة فى العنين لها ان ترافعه قد تقدم قول ابن عرفة إنه قد يطلق العنين على المعترض (وبقرنها ورتقها وبخرها وعفلها وإفضائها) * التلقين وأما العيوب المختصة بالمرأة فهى داء الفرج المانع من وطئها يوجب للزوج الخيار ان شاء أقام واستمتع بممكنه وان شاء طلق ولا شىء عليه وعد من ذلك الرتق والقرن الجلاب والبخر والافضاء اتحاد المسلكين * اللخمى وكذلك النتن والاستحاضة وحرق النار والعفل * ابن عرفة روى محمد ما هو عند أهل المعرفة من داء الفرج ردت به وان جامع معه فقد تجامع المجذومة وهى ترد به * عياض القرن يكون خلقة لحما وقد يكون عظما والرتق التصاق محل الوطء والتحامه والعفل ان يبدو لحم من الفرج (قبل العقد) تقدم أن العيوب المتقدمة كلها المختصة بالرجل أو المختصة بالمرأة أو المشتركة بينهما ان الرد بها انما يكون اذا كانت موجودة حين العقد هذه عبارة التلقين وعبارة ابن الحاجب قبل العقد (ولها فقط الرد بالجذام البين والبرص المضر الحادثين بعده) * ابن عرفة ما حدث بالمرأة من عيب بعد العقد لغو هو نازلة بالزوج * ابن رشد وما حدث بالرجل بعد العقد من جذام ثالث الاقوال قول ابن القاسم لها الخيار ان كان بينا إلا ان رجى برؤه فلا يفرق بينهما الا بعد أجله سنة لعلاجه * ابن عرفة والبرص إذا حدث بالرجل بعد العقد فقال ابن رشد يسيره لغو اتفاقا وشديده أو كثيره سمع ابن القاسم يرد به وقال المتيطى حدوث جنون الرجل بعد العقد وقبل الدخول كوجوده قبل العقد قال وكذا الجذام بخلافهما إذا حدثا بعد الدخول راجعه (لا بكاعتراض) بهرام مثل الاعتراض الجب والخصاء * من المدونة من تزوج امرأة بكرا أو ثيبا فوطئها مرة ثم حدث له من أمر الله ما منعه من الوطء وعلم انه لم يترك ذلك وهو يقدر فيه ولا ضرر عليه فلا يفرق بينهما أبدا أبو عمر وكذلك اذا كبر الرجل وضعف عن الوطء لم يفرق بينه و بين امرأته

أحمد بن نصر * وقال الشيخ يوسف بن عمر ولا يكون كثرة البول عيبا الا بشرط انتهى وقال الجزولى واختلف اذا وجدها تبول فى الفرش هل هو عيب أم لا قولان وان وجدها زعراء فقيل عيب ترد به وقيل ليس بعيب انتهى والزعر قلة الشعر ص ﴿ وبخصائه ﴾ ش بالمد قاله فى الصحاح وهو المقطوع الخصيتين دون الذكر أو العكس * ابن عرفة اللخمى قطع الحشفة كقطع الذكر انتهى ونحوه فى التوضيح (فرع) قال فى الشامل والاقرب انها الاخيار لها ان كان خنثى محكوما له بالرجولية انتهى ونقله فى التوضيح عن الشيخ عبد الحميد واحترز بقوله محكوما له بالرجولية ممن حكم له بالأنوثة فلا نكاح له ومن الخنثى المشكل فانه لا يصح نكاحه ص ﴿ وافضائها ﴾ ش فسره ابن الحاجب وابن عرفة فى الديات باختلاط مسلكى البول والوطء وبه فسره ابن عمر والجزولى وفسره البساطى هنا باختلاط مسلكى البول [illegible] وانظر أبا الحسن ص ﴿ لا بكاعتراض ﴾ ش قال ابن غازى يريد بعد أن يطأ ولو مرة كما فى المدونة (فرع) قال فى النوادر فلو وطئها ثم اعترض عنها فلا حجة لها فان طلقها ثم تزوجها فراقعته فليضرب لها الأجل الا أن يعلمها فى النكاح الثانى انه لا يقدر على جماعها انتهى * وقال ابن عرفة وسمع يحيى ابن القاسم امرأة المعترض ان تزوجها بعد فراقها اياه بعد تأجيله فقامت بوقفه لاعتراضه فلها ذلك ان قامت فى ابتنائه الثانى قدر عذرها فى اختيارها له وقطع رجائها ان بان عذرها

(وبجنونهما وان مرة فى الشهر) عد فى التلقين أن الجنون من العيوب المشتركة مثل الجذام والبرص وقد أتى خليل بالعيوب على مساق التلقين فكان اللائق ان يقول وبجنونهما قبل قوله قبل العقد إلا أنه أخره ليرتب عليه هذه الفروع قال الباجى والجنون والصرع أو الوسواس المذهب العقل ▪ اللخمى ولا فرق بين قليل الجنون وكثيره كان مطبقا أو رأس كل هلال ويسلم فيما بين ذلك (قبل الدخول) لو قال قبل العقد لوافق ما تقدم (وبعده أجلا فيه وفى برص وجذام رجى برؤهما سنة) انظر قوله أجلا أما ان حدث بالمرأة جنون بعد العقد فقال ابن عات ان الجنون (٤٨٦) إذا حدث بالمرأة بعد العقد فلا رد به وقد تقدم عموم قول ابن عرفه ماحدث بالمرأة بعد العقد نازلة بالزوج ومن باب أولى بعد الدخول ودخل فى ذلك البرص والجذام وأما إن حدث الجنون بالرجل بعد العقد فقال ابن رشد يؤجل فيه سنة سواء كان قبل الدخول أو بعده قاله فى سماع يحيى وهو تفسير للمدونة ونص المدونة يتلوم للمجنون سنة ينفق على امرأته فيها فان لم يفق فرق بينهما وأما إن حدث بالرجل برص أو جذام بعد العقد فقد تقدم قول ابن رشد ماحدث للرجل من جذام بعد العقد إن رجى برؤه أجل سنة لعلاجه وكذلك قال ابن عات فى البرص أيضا قال ويختلف فى العبد هل يؤجل سنة أم لا (وبغيرها إن شرط السلامة) من المدونة إن وجدها سوداء أو عوراء أو عمياء لم ترد ولا ترد بغير العيوب الأربعة إلا أن يشترط السلامة منه (قلت) ان شرط أنها صحيحة فاذا هى عمياء أو شلاء أو مقعدة أردها بذلك قال نعم اذا اشترطه على من أنكحه إياها القول مالك فمن تزوج امرأة فاذا هى لغية ان زوجوه على نسب فله ردها والا فلا ▪ عياض قوله لغية أى لغير نكاح كما قال فى موضع آخر لزنية عكس هذه الرشدة الا انه يجوز فتح الراء هنا (ولو بوصف الولى عند الخطبة) ▪ ابن رشد ان أجاب الولى الخاطب عند قوله قيل لى وليتك سوداء أو عوراء بقوله كذب من قاله هى البيضاء الكذا فلا خلاف ان هذا شرط يوجب ردها ان وجدها بعض ذلك وانما الخلاف ان وصفها الولى عند الخطبة بالبياض وصحة العينين ابتداء بغير سبب وهى سوداء أو عوراء ففى لغوه وكونه كشرط قولان القول بلغوه محمد مع أصبغ وابن القاسم

بان يكون يطأ غيرها وانما اعترض عنها فتقول رجوت برأه انتهى (فائدة) قال الشيخ يوسف بن عمر جاء فيما يعالج به المعترض أن تأخذ سبعة أوراق من السدرة وتسحقها وتمزجها بالماء الفاتر وتقرأ عليها فاتحة الكتاب سبع مرات وآية الكرسى سبع مرات وذوات قل من قل هو الله احد وغيرها فيشرب به ثلاثا فيبرأ باذن الله تعالى انتهى وانظر البرزلى فى كتاب الجامع من نوازله فانه ذكر شيأ مما يتعلق بذلك والله أعلم (تنبيه) قال ابن غازى ومما يدخل تحت الكاف فى كلام المصنف الكبر المانع من الوطء وقد صرح به ابن عبد البر انتهى وقال فى الوسط قوله لا بكاعتراض أى فانه اذا حدث لا يكون موجبا لخيار المرأة وكذلك الجب والخصاء ولهذا أتى بكاف التشبيه انتهى والله أعلم واعلم أنه لا يسقط خيارها فى الجب والخصاء أيضا الا بعد الدخول والمس على المشهور قال فى سماع محمد بن خالد من كتاب النكاح قال وسألت ابن القاسم عن الرجل يخصى قبل أن يدخل على امرأته هل لها الخيار فى نفسها فقال نعم لها ذلك قلت لابن القاسم فان حصل بعد ما دخل ومس فقال لا خيار لها قال ابن رشد وهذا هو المشهور فى المذهب وذهب أصبغ الى انه لا فرق بين أن يخصى قبل أن يمس أو بعد ما مس لانها بلية نزلت بها وليس ذلك من قبله ليضر امرأته وقوله هو القياس ووجه القول الاول أن المرأة انما تزوجت على الوطء فان نزل به ما يمنعه من الوطء قبل أن يطأ كان لها الخيار اذ لم يتم لها ما نكحت عليه وان نزل به ذلك بعد الوطء لم يفرق بينهما اذ قد نالت منه ما نكحت عليه ولا حجة لها فى امتناع المعاودة ان لم يكن ذلك من قبل ارادة ضررو وبالله التوفيق انتهى ص ﴿وبجنونهما﴾ ش يعنى قبل العقد ص ﴿قبل الدخول وبعده﴾ ش يعنى قبل الدخول وبعد العقد وكلام ابن غازى كاف فى ذلك والله أعلم ص ﴿وبغيرها ان شرط السلامة ولو بوصف الولى﴾ ش يريد ان العقد اذا وقع بشرط السلامة يرد متى وجد عيبا اللخمى قولا واحدا وان عرا عن الشرط فلا رد الا بالعيوب المتقدمة قاله ابن عبد السلام وقال ابن عرفة عن ابن رشد الشرط فى النكاح هو أن يتزوجها على صفة كذا أو على أن لها كذا له الرد بفوت الشرط اتفاقا انتهى (فرع) وان وجدها سوداء أو عرجاء أو عمياء وادعى انه تزوجها على السلامة فالقول قول المرأة قاله ابن الهندى انتهى من التوضيح (فرع) منه أيضا ولو قال له غير الولى الذى زوجها منه أنا أضمن لك أنها ليست سوداء ولا عرجاء ولا عوراء ودخل بها ووجدها بخلاف ما ضمن لكان له الرجوع بما زاد على صداق مثلها وليا كان أو غيره وقوله ولو بوصف الولى هو قول عيسى

(وفى الردان شرط الصحة تردد) المتيطى قولنا صحيحة فى جسمها قيل هو كشرط السلامة من كل عيب وحكى عبد الحق وغيره عن الشيخ انه لا يوجب له ذلك قيل لان هذه عادة جارية من تلفيف الموثقين وقد روى الدمياطى عن ابن القاسم لا رد فى شئ من العيوب كلها الا العيوب الأربعة ولو اشترطت السلامة (لا بخلف الظن كالقرع) الباجى ظاهر المذهب أنها لا ترد بفاحش القرع كالجرب خلافا لابن حبيب (والسواد من بيض) ابن رشد ابن حبيب يرى رد القرعاء والسوداء ▪ ابن عرفة نقله عنه الشيخ بشرط كونها من بيض (ونتن الفم) اللخمى يختلف فى أربع السواد (٤٨٧) والقرع والبخر والخشم وهو نتن الأنف والظاهر من قول مالك انها لا ترد فى شئ من هذا وفى الجلاب ترد من نتن الفرج فعلى هذا ترد بالبخر والخشم لان نتن الأعلى أولى بالرد (والثيوبة) ابن الحاجب لا خيار بغير هذه الا بشرط وان كانت لغية أو مفتضة من زنا (الا أن يقول عذراء وفى بكر تردد) ابن عرفة لو شرط انها عذراء فوجدها ثيبا فله ردها اتفاقا وفى كون شرط انها بكر كذلك ولغوه قولان والذى عول عليه ابن فتحون وصوبه وأخذ به جماعة من المتأخرين ورواه ابن حبيب عن مالك وقاله أشهب أن لا رد له بذلك (والا تزويج الحر الأمة) ابن شاس السبب الثانى من أسباب الخيار الغرور فاذا قال العاقد زوجتك هذه الحرة فاذا هى أمة انعقد النكاح ويثبت الخيار للزوج وكذلك اذا تزوج الحر امرأة ولم يشترط الحرية فبها فله الخيار وان ظهر انها أمة وعبارة المدونة قال مالك من نكح امرأة اخبرته أنها حرة فاذا هى أمة أذن لها ربها أن تستخلف رجلا على عقد نكاحها فله فراقها قبل البناء دون غرم شئ من المهر وان دخل بها أخذ منها المهر الذى قبضته ولها مهر مثلها وان شاء ثبت على نكاحها بالمسمى (والحرة العبد) ابن عرفة قول ابن الحاجب تزويج الحر أمة والحرة العبد دون بيان غرور واضح (بخلاف العبد مع الأمة) ابن عرفة قول ابن الحاجب بخلاف تزويج العبد الأمة واضح لقول المدونة ان نكح عبد حرة على أمة أو أمة على حرة فلا خيار للحرة لان الأمة من نسائه اه وقال قبل هذا لو كان بكل منهما عيب كعيب صاحبه فالأظهر ان لكل منهما مقالا كمتاعى

وابن وهب قالا اذا وصفها الولى عند الخطبة بالبياض وصحة العينين من غير سبب وهى عوراء سوداء فهو بالخيار قبل الدخول ان شاء تقدم على ان عليه جميع الصداق وان شاء فارق ولم يكن عليه شئ وان لم يعلم حتى دخل ردت الى صداق مثلها ورجع بالزائد عنها هذا اذا كان وصف الولى من غير سبب فاما ان قال الخاطب للمخطوب منه قد قيل ان وليتك سوداء أو عوراء فقال له الولى كذب من قال بل هى بيضاء فلا اختلاف ان ذلك شرط هذه طريقة ابن رشد قال وكذلك الذى زوج وليته على ان لها من المال كذا فيفرق بين أن يسمى ذلك ابتداء أولا قاله عنه فى التوضيح ص ﴿وفى الردان شرط الصحة تردد﴾ ش التردد بين المتأخرين لعدم نص المتقدمين وهو بين ابن أبى زيد والباجى وصورة ذلك اذا كتب فى العقد صحيحة البدن فهل هو كالشرط وهو الذى قاله الباجى فى وثائقه أوليس بشرط وهو رأى ابن أبى زيد يريد وأما لو قال سليمة البدن لكان شرطا عن أبى محمد أيضا قال وبه كان يفتى شيوخنا وبه نفتى نحن قاله فى التوضيح وهذه السلامة غير السلامة التى فى قول المصنف ان شرط السلامة لان لفظ سليمة قد يكون مطلقا كما فى هذا الأخير وقد يكون مقيدا بالسلامة كمن كذا مثلا من السواد والعمى أو غير ذلك وهو الاول فى كلام المصنف فتأمله والله أعلم ص ﴿الا أن يقول عذراء﴾ ش (فرع) قال ابن عرفة ابن رشد لو وصفها وليها حين الخطبة بانها عذراء دون شرط لجرى على الخلاف فيمن وصف وليته بالمال والجمال انتهى ص ﴿وفى بكر تردد﴾ ش وعلى عدم ردها بالثيوبة فى هذه قال ابن عرفة المتيطى وابن فتحون لو بان أنها ثيب من زوج لكان للزوج الرد انتهى (فرع) قال ابن عرفة قال غير واحد ولا حد على من ادعى انه وجد امرأته ثيبا لان العذرة تذهب بغير جماع ابن رشد ان أعاد ذلك عليها فى عتاب أو بعد مفارقتها بسنين حلف انه ما أراد قذفا ولا حد عليه قاله مالك وابن القاسم فى المدونة ابن الحاج عن ابن فرج انه اذا قال وجدتها مفتضة حد وان قال لم أجدها بكرا لم يحد انتهى ونقل فى التوضيح بعض شئ من هذا ص ﴿والا تزويج الحر الامة والحرة العبد﴾ ش فان قيل لم لم يقل المؤلف والا تزويج الحر الامة وعكسه كما فعله غير مرة وهو الاكتفاء بذكر العكس عن بيان كيفية ذلك العكس قيل لان الاصطلاح فى العكس أن يجعل الكلمة الاولى ثانية والثانية أولى فلو اكتفى هنا بلفظ العكس ما أفاد شيأ لانه يصير التقدير والا تزويج الحر الأمة والأمة الحر وكل واحد هو عين الآخر فلذلك عدل عنه الى الكلام الذى أتى به والله أعلم ص ﴿بخلاف العبد مع الأمة

■ رضين بان بكل منهما عيب (والمسلم مع النصرانية) في كتاب محمد في مسلم تزوج امرأة فتبين أنها نصرانية لاقيام للزوج ان لم يعلم ولا قيام لها أيضا ان لم تعلم وقالت ظننت أنه نصراني (الا أن يغرا) أما ان غرها فقال لها أنا على دينك فتزوجته ثم علمت أنه مسلم فقال في احدى الروايتين عنه لها الخيار لانه غرها ومنع من كثير من شرب الخمر وغير ذلك من دينها ■ ابن رشد وقول مالك هذا هو الاظهر لا لأن الاسلام عيب بل لان لها في شرطها غرضا كمشترى أمة على أنها نصرانية ليزوجها العبد له نصراني أو لحلفه أن لا يملك مسلمة فألفاها غير نصرانية له ردها وأما ان غرته هي فقال ابن يونس من تزوج نصرانية ولم يعلم فلا حجة له في ذلك حتى يشترط أنها مسلمة أو يظهر ويعلم أنه انما تزوجها على (٤٨٨) أنها مسلمة لما كان يسمع منها فيكون منها الكتمان واظهار الاسلام فهذا كالشرط وانظر بعد هذا عند قوله وولد المغرور حر (وأجل المعترض سنة) ابن عرفة من ثبت اعتراضه ولم يكن وطئ امرأته ولو مرة قال في المدونة وغيرها يؤجل سنة لعلاجه (بعد الصحة) قال ابن القاسم ان رفعته مريضا لم يؤجل حتى يصح (من يوم الحكم) الرواية في كتاب محمد ابتداء السنة من يوم ترفعه * الباجي تحقيقه من يوم الحكم اذ قد يطول زمن اثباته (وان مرض) ابن القاسم ان رفعته صحيحا فلما أجله مرض لم يزد في أجله لمرضه لانه حكم قد مضى (والعبد نصفها) المتيطي الذي به الحكم أن أجل ذي رق نصف سنة (والظاهر لانفقة لها فيها) ابن رشد الظاهر لانفقة لها في السنة اذا ضربت لها من أجل جنون زوجها قبل الدخول لانها منعته نفسها بسبب لاقدرة له على رفعه فكان في ذلك معذورا بخلاف الذي منعته نفسها حتى يؤدي اليها صداقها اذ لعله أخفى مالا (وصدق ان ادعى فيها الوطء بيمينه فان نكل حلفت والا بقيت) ابن عرفة لو ادعى وطأه فيها وصدقته بقيت زوجته وان أكذبته صدق بيمين ■ اللخمي قولا واحدا * الباجي هو المشهور قال غير ابن القاسم فان نكل حلفت وفرق بينهما فان نكلت بقيت زوجة (وان لم يدعه طلقها والا فهل يطلق الحاكم أو يأمره ثم يحكم به قولان) ابن عرفة اذا ثبت عدم اصابته بعد الأجل وطلبت فراقه لم يكن لها أن تفارق ولكن يطلق عليه السلطان قاله ابن حبيب وقال الباجي حكم الطلاق أن يأمر الزوج به فيوقع منه ما شاء فان لم يفعل حكم به عليه اه ومن المتيطي الطلاق بالعيب للامام على المشهور * ابن عرفة وطلاق العيب واحدة بائنة ولو كان بعد البناء

والمسلم مع النصرانية الا أن يغرا * ش يعني أن العبد اذا تزوج امرأة من غير تبيين ثم ظهر انها أمة فلا كلام له وكذلك هي ان تزوجت رجلا من غير تبيين ثم ظهر انه عبد قاله ابن فرحون في شرح ابن الحاجب وابن غازي وغيرهما وكذلك ان تزوج المسلم امرأة من غير تبيين ثم ظهر أنها نصرانية أو تزوجت نصرانية رجلا من غير تبيين ثم ظهر أنه مسلم نص عليه في النوادر وقوله الا أن يغرا يتصور الغرر في هذه الصور الاربعة فاما العبد مع الامة اذا غرها بان قال لها أنا حر فتجده عبدا فلها الخيار قاله الشارح والبساطي والأمة تغر العبد بان تقول له أنا حرة فيجدها أمة فله الخيار نقله في النوادر وابن يونس والنصرانية تغر المسلم بان يشترط اسلامها أو تظهره و يعلم أنه انما تزوجها على أنها مسلمة لما كان يسمع منها من الكتمان واظهار الاسلام اه من ابن يونس وأما المسلم يغر النصرانية قال ابن يونس بان يقول لها أنا على دينك اه وأما الحر مع الأمة والحرة مع العبد فسكوتهما عن التبيين غرور يثبت الخيار قاله غير واحد كابن عبد السلام والشيخ وغيرهما من المتقدمين والمتأخرين والله أعلم وحكمهما في الصداق حكم المغرور والمغرورة هذا ظاهر الجواهر والله أعلم ص * والظاهر لانفقة لها فيه * ش ما قاله ابن غازي من النص أشار الشارح الى غالبه الا أن كلام ابن غازي أتم فائدة وفيه التنبيه على ما نظر فيه الشارح بقوله وانظر هل يجري ذلك في مسئلة المعترض وهو مقتضى كلام الشيخ هنا فقال ابن غازي ولا يصح قياس المعترض على المجنون لان المجنون يعزل هنا والمعترض يرسل عليه والله أعلم ص * وصدق ان ادعى فيها الوطء بيمينه * ش (فرع) قال ابن عرفة ولو سألته اليمين قبل تمام الاجل فان أبى ثم حل الاجل فقال أصبت فله أن يحلف فان نكل الآن طلق عليه ولو قال بعد الطلاق في العدة أنا أحلف لم يقبل منه ابن عرفة ظاهره أنه يتعين نكوله عند تمام الاجل يطلق عليه ومثله للمتيطي عن ابن عمر ورواية ابن حبيب قال وقال غيره ان نكل حلفت وفرق بينهما اه والمشهور سواء كانت بكرا أو ثيبا وقول ابن عرفة ظاهره أنه بنفس نكوله يعني ظاهر قوله فان نكل الآن طلق عليه والله أعلم ص * وان لم يدعه طلقها * ش ابن عبد السلام قال بعض الشيوخ يوقع الزوج منه ما شاء وظاهره أنه يكون له ان يوقع اثنتين أو ثلاثا اه ص * والا فهل يطلق عليه الحاكم أو يأمرها به ثم يحكم قولان * ش

قال ابن عبد السلام وفي أحكام ابن سهل اختلاف بين الشيوخ في هذه المسئلة وفي معناه من امرأة المولى والمعتقة تحت العبد وغير ذلك هل تكون المرأة هي الموقعة للطلاق أو السلطان اه وقال في التوضيح في باب المعسر بالنفقة واختلف هل الحاكم الذي يطلق كما هو ظاهر كلامه يعني ابن الحاجب ابن عبد السلام وهو الصحيح أو يبيح للمرأة الايقاع على قولين اه ونقل ابن عرفة عن المتيطي تشهير القول بأن الامام هو الذي يوقع الطلاق ونصه المتيطي في كون الطلاق بالعيب للامام يوقعه أو يفوضه اليها قولان للمشهور وابن زيد عن ابن القاسم اه ونقل ابن سهل في باب الطلاق أن ابن عات أفتى أن المرأة هي التي توقع الطلاق ورجحه ابن مالك ورجحه ابن سهل أيضا وقال ابن فرحون في التبصرة في القسم الثالث من الفصل الأول من الركن السادس في كيفية القضاء والقسم الأول لا بد فيه من حكم الحاكم وهو ما يحتاج الى نظر وتحرير وبذل جهد في تحرير سببه وذلك كالطلاق بالاعسار والطلاق بالاضرار والطلاق على المولى لانه يفتقر الى تحقيق الاعسار وهل هو ممن يلزمه الطلاق بعدم النفقة أم لا كما اذا تزوجت فقيرا عالمة بفقره فانها لا تطلق بالاعسار بالنفقة وكذلك تحقيق صورة الاضرار وكذلك يمين المولى هل لعذر أولا كمن حلف أن لا يطأها وهي مرضع خوفا على ولده فينظر فيما ادعاه فان كان مقصوده الاضرار طلقت عليه وان كان لصلاحه لم تطلق عليه وكذلك التطليق على الغائب والمعترض ونحوهما (تنبيه) اذا تقرر أن هذه المسائل وما أشبهها لا بد فيها من حكم الحاكم فهل صدور الطلاق فيها صادر عن الحاكم أو عن الزوجة أو بعضه عن الزوجة وبعضه عن الحاكم اختلف في هذه المسئلة فحكى ابن سهل فيها أن القاضي أبا محمد بن سراج أجاب فيها أن الطلاق للرجل الاما وقع فيه تخيير أو تمليك ثم ذكر أن ابن عات أجاب بخلاف جوابه وأطال الكلام في ذلك ثم قال في آخر كلامه وجملة القول أن الحق اذا كان للمرأة خالصا فانفاذ الطلاق اليها مع اباحة الحاكم لها ذلك كما جاء في حديث بريرة ونسبة الطلاق الى القاضي لكونه ينفذه ويحكم به كما يقال فرق الحاكم بينهما وكما يقال قطع الأمير السارق ورجم وجلد وهو لم يفعل وانما أمر به فما جاء من تفريق السلطان فهو من هذا المعنى اه كلام ابن فرحون وما أفتى به ابن عات تقدم أن ابن مالك رجحه وكذلك ابن سهل (فرع) قال ابن عبد السلام عن أصبغ وأرى في الامام ان طلق في الايلاء والمعتق والاضرار والجنون والجذام بأكثر من واحدة لا يلزم منه الا واحدة اه ونقله في التوضيح (تنبيه) سيأتي في كلام المصنف في آخر طلاق السنة أنه لا يطلق على من به عيب في الحيض والنفاس حتى تطهر المرأة وسيأتي في شرحه حكم ما اذا وقع الطلاق فيها والله أعلم ص ﴿ ولها فراقه بعد الرضا بلا أجل ﴾ ش هذا قول ابن القاسم في العتبية والموازية الا أنه قال في الموازية ليس لها أن تفارق دون السلطان وفي العتبية لها أن تطلق نفسها وان لم ترفع الى السلطان قاله في التوضيح ص ﴿ والصداق بعدها ﴾ ش أما قبل انقضاء الاجل اذا لم يطل مقامه معها فلها نصف الصداق قاله في المدونة ونقله في التوضيح ص ﴿ وجس على ثوب منكر الجب ونحوه ﴾ ش نحو الجب الخصا والعنة فهذه الثلاث قال ابن

(ولها فراقه بعد الرضا بلا أجل) روى من اعترض فأجل سنة فلما تمت قالت لا تطلقوني أنا أتركه لأجل آخر فلها ذلك ثم تطلق متى شاءت بغير سلطان (والصداق بعدها) فبها ان لم يصبها في الأجل فاما رضيت بالمقام والا فرق بينهما بتطليقة واعتدت ولا رجعة لها ولها جميع الصداق لطول المدة (كدخول العنين والمجبوب) ابن الحاجب لزوجة المعترض الذي لم يسبق منه وطء الصداق بعد الأجل كاملا كالمجبوب والعنين والخصي يدخلون لانه قدرتهم من المسيس وروى نصفه وعبارة الكافي في تحصيل مذهب مالك فيه أنه ان فرق بينه وبين امرأته للعنة بعد ثان نكاحه فليس لها الا نصف الصداق وعبارة ابن عرفة لها المهر في المجنون والأبرص والخصي القائم الذكر أو بعضه في المجبوب الممسوح والحصور كالذر استظهر على هذا كله * سحنون انما يؤجل المعترض وأما العنين فلا يؤجل بل يفرق بينه وبينها في الحال (وفي تعجيل الطلاق ان قطع ذكره فيها قولان) ابن القاسم لو قطع ذكره في الاجل عجل طلاقه قبل تمام الأجل وقال أشهب وعبد الملك وأصبغ لا قول لها وما نقل ابن عرفة الا هذين القولين خاصة (وأجلت الرتقاء للدواء بالاجتهاد) الباجي تؤجل المرأة لعلاج نفسها من الجنون والجذام والبرص وداء الفرج وأجلها في الجنون والجذام سنة وأما الرتق ففي الاجتهاد (ولا تجبر عليه ان كان خلقة) ابن يونس ان كان الرتق من قبل الختان فتجبر وان كان خلقة فان رضيت بالبط فلا خيار له وان أبت فالخيار له (وجس على ثوب منكر الجب ونحوه)

عرفة اذا ثبت أحدها باقراره لزمه (قلت) ان كان بالغا والا فكمنكر دعوى زوجته عليه انتهى يعنى أنه بمنزلة المنكر والجس بظاهر اليد قاله ابن عرفة قال ابن عبد السلام فان قلت فقد نص بعضهم على ما لا يجوز النظر اليه لا يجوز لمسه ولو من فوق الثوب وهذا يدل على أنهما متساويان فى المنع فاذا دعت الضرورة الى واحد وجب الحاق الآخر به للمساواة ويترجح النظر لان حصول العلم للمشهود به أقوى (قلت) هما متساويان فى المنع فقط ولا شك أن الادراك بالبصر أقوى مع أن اللمس كان فى حصول العلم فوجب الاقتصار عليه اهـ باختصار وقال ابن عرفة المراد بالجس بظاهر اليد وأصله أقرب للاباحة من النظر أبو عمر أجمعوا على مس الرجل فرج حليلته وفى نظره اليه خلاف تقدم اهـ وأما الجذام والبرص فى الرجل فقال ابن عرفة عن المتيطى يعرف بالرؤية ما لم يكن فى العورة فيصدق الرجل فيهما وحكى بعض الموثقين عن بعض شيوخه نظر الرجل اليه كالنساء الى المرأة اهـ وقال فى مختصر المتيطية أما الجنون فان ذلك لا يخفى على جيرانه وأهل مكانه اهـ ص ﴿وصدق فى الاعتراض﴾ ش واختلف بعد التصديق هل عليه يمين أولا قال ابن عرفة والاعتراض ان أقر به فواضح وان أنكر دعوى زوجته صدق المتيطى عن المدونة بيمين كذا نقله ابن محرز واللخمى ونحوه لمحمد عن ابن القاسم ونحوه عن مالك وقاله ابن الماجشون وابن عبد الحكم وأصبغ وابن حبيب اهـ ثم نقل خمسة أقوال أخر (تنبيه) قال فى المتيطية ولو نكل قبل الاجل ثم أتى الاجل فادعى أنه أصاب كان له أن يحلف وليس نكوله والحكم عليه قبل الأجل بشئ كذلك رواه ابن المواز انتهى (فرع) قال فى النوادر قال أصبغ فى امرأة المقعد تدعى انه لم يمسها وانها مكنته من نفسها فضعف عنها وقال هو تدفعنى عن نفسها فهى مصدقة مع يمينها ولا يعجل بفراقه الا بعد سنة كالمعترض ولو جعل الامام يقربه امرأتين وان سمعتا امتناعا منها أمرها فربطت وشدت وزجرها وأمرها أن تلين له فذلك عندى حسن انتهى ص ﴿كالمرأة فى دائها﴾ ش ابن عرفة ولو أنكرت دعواه عيبها فما كان ظاهرا كالجذام والبرص يدعيه بوجهها وكفيها أثبت ذلك بالرجال وما باشر بدنها غير الفرج بالنساء وما بالفرج فى تصديقها وعدم نظر النساء اليه واثباته بنظرهن اليه قولان الأول لابن القاسم قال بعض الأندلسيين وهو مذهب مالك وجميع أصحابه الا سحنون انتهى ثم قال وعلى الأول يعنى القول بتصديقها قال ابن الهندى وتحلف وقاله الشيخ أبو ابراهيم ولها رد اليمين على الزوج قال ورأيت من مضى يفتى به انتهى ونقله فى التوضيح ص ﴿أو وجوده حال العقد﴾ ش اختصر المؤلف هذه المسئلة وملخص ما فى البيان فيمن زوج ابنته على أنها صحيحة فجذمت بعد سنة ونحوها فقال الأب تجذمت بعد النكاح وقال الزوج قبله لا يخلو لأنه اما أن يتداعيا بعد البناء أو قبله فان كان بعد البناء فعلى الزوج البينة والاب مصدق فى ذلك ابن رشد ولا بد من يمينه وينبغى كونها على العلم لانه مما يخفى وان كان ظاهرا الآن لامكان كونه يوم العقد خفيا لانه يزيد الا أن يشهد ان مثله لا يكون يوم العقد الا ظاهرا فيحلف على البت فان نكل الاب حلف الزوج فكان له الرد قبل العلم فى الوجهين وقيل على نحو ما وجب على الاب هذا مشهور المذهب وان كان التداعى قبل البناء فالقول قول الزوج مع يمينه وعلى الاب البينة انتهى ملخصا من كلام ابن عرفة والله أعلم ص ﴿أو بكارتها وحلفت﴾ ش هذا انما ذكره أهل المذهب على القول انها ترد بشرط البكارة ولا يبعد أن يجئ

ابن حبيب فى الحصور والمقطوع ذكره وأنثياه أو أحدهما ان أنكر انه كذلك جس من فوق ثوب ■ الباجى وعندى أنه اذا جوزنا نظر النساء للفرج جاز أن ينظره الشهود وهو أبين وأبعد مما يكره من اللمس ويحظر منه (وصدق فى الاعتراض) ابن عرفة الاعتراض ان أقر به فواضح وان أنكرت دعواه زوجته صدق فى المدونة بيمين (كالمرأة فى دائها) ابن عرفة لو أنكرت دعواه عيبها فما كان ظاهرا كالجذام والبرص يدعيه بوجهها أو كفيها أثبت بالرجال وما باشر بدنها غير الفرج أثبت بالنساء وما بالفرج فقال ابن القاسم انها مصدقة فى ذلك ولا ينظر النساء اليها قال بعض الأندلسيين وهذا مذهب مالك وجميع أصحابه وقاله ابن حبيب وقال ابن الهندى والقول قولها مع يمينها وقاله الشيخ أبو ابراهيم ولها رد اليمين على الزوج اهـ من المتيطى وابن عرفة (أو وجوده حال العقد) ابن القاسم ان قال الاب تجذمت بعد العقد وقال الزوج بل قبله فالأب مصدق وعلى الزوج البينة * ابن رشد هذا ان تداعيا بعد البناء وأما ان تداعيا قبله فالقول قول الزوج مع يمينه وعلى الأب البينة (أو بكارتها وحلفت هى أو أبوها ان كانت سفيهة ولا ينظرها النساء) ابن عرفة على ردها بالثيوبة ان

أ كذبته فى دعواه أنه وجدها ثيبا فله عليها اليمين ان كانت مالكة أمر نفسها أو على أبيها ان كانت ذات أب * ابن حبيب ولا ينظرها النساء ولا تكشف الحرة فى مثل هذا انظر اذا قال وجدتها مفتضة فانه يجب حده وان ثبت قوله بخلاف ما اذا قال لم أجدها بكرا لان العذرة تذهب بغير جماع وانظر نوازل ابن الحاج ونصها ان قال وجدتها مفتضة جلد الحد وان قال لم أجدها بكرا فلا حد عليه لان العذرة تسقط من الوثبة وما أشبهها ويلزمه الصداق كله ولا كلام له فى ذلك ولا ينظر اليها النساء انتهى نصه وبهذا أفتى شيخ الشيوخ ابن لب فقال ما نصه لا يعتبر نظر القوابل على ما فيه من الخلاف الا اذا نظرن عن قرب والصحيح مع ذلك عند الفقهاء المتأخرين أن لا ينظر الى البنت فى دعوى الزوج الثيوبة لما فيه من الصعوبة مع حصول الكشف الذى أصله الحظر لاسيما فى هذه الازمنة التى قلت فيها أمانة القوابل بل يلزم الزوج جميع الصداق أولا لاعترافه بموجبه وهو الوطء وبذلك أفتى الشيوخ فى النوازل كنوازل ابن الحاج وغيرها انتهى نصه انظر قوله كنوازل ابن الحاج وغيرها أما نوازل ابن الحاج فنصها ان قال إنى وجدتها مفتضة جلد الحد وان قال لم أجدها بكرا فلا حد عليه لان العذرة قد تسقط من الوثبة وما أشبهها ويلزمه الصداق كله ولا كلام له فى ذلك ولا ينظر اليها النساء انتهى نص ابن الحاج فعلى ما ذكر عول شيخ الشيوخ ابن لب قال ولا ينظرها القوابل وشدد فى ذلك ومن نوازل البرزلى سئل القابسى عمن شرط عذراء فوجدها ثيبا قال هذا شئ لا يمنع الزوج الوطء وشئ يدخل على المرأة وهى لا تشعر اما فى الصغر من قفزة ولعب واما فى الكبر من تكرر الحيض فتأ كله الحيضة ويزول الحجاب وليس بعيب على كل حال انتهى وقال المتيطى ان شرط انها بكر فالفاها على غير ذلك فلا رد له ورواه ابن حبيب عن مالك وقاله الشيخ أبو بكر بن عبد الرحمن قال لأن العذرة قد تذهب من القفزة والحيضة كما قال أشهب وقد تكون العذرة ذهبت بعد عقد النكاح فلا يجب على الزوجة شئ وسئل الشيخ أبو محمد بن أبى زيد عمن تزوج بكرا فزنت قال هذه نازلة نزلت بالزوج ويلزمه جميع الصداق ان دخل ونصفه ان طلق قبل الدخول وفى المدونة فى المرأة يظهر بها حمل قبل أن يدخل بها قال ابن القاسم معنى زوجته ان شاء طلق وان شاء أمسك ولا يلحق به الولد وتحدهى وقد تقدم ان من زنت زوجته لا يجوز له أن يضيق عليها لتفتدى له المتيطى ينبغى لأولياء المرأة تذهب عذرتها بغير جماع أن يشيعوا ذلك ويشهدوا به ليرتفع عنها العار عند نكاحها ثم قال وينبغى للولى أن يعلم الزوج عند انكاحها بما جرى عليها فان لم يعلمه فقال أشهب لا مقال للزوج وقال أصبغ للزوج الرد والرجوع على الاب قال ابن العطار وهذا هو الصواب عندى (وان أتى بامرأتين تشهدان له قبلتا) ابن حبيب ان أتى الزوج بامرأتين تشهدان برؤية داء الفرج ولم يكن عن اذن القاضى قضى بشهادتهما بخلاف اذا شهدتا بانها عذراء لانه يؤل الى الفراق بخلاف الاول يعنى اذا بنى بها وادعى المسيس من ابن يونس (وان علم الاب بثيوبتها بلا وطء وكتم فللزوج الرد على الاصح) تقدم قول ابن العطار وهو الصواب عندى (ومع الرد قبل البناء فلا صداق) ابن الحاجب عيب المرأة اذا ردها به قبل المسيس فلا صداق ابن عرفة فى المهر فى طلاق العيب طرق ابن حبيب ان طلق لعيب لاطلاعها عليه قبل بنائه فلا مهر لها فى خصى ولا مجبوب ولا عنين ولا حصور اذ لا أجل فى ذلك وكذلك المجنون بعد السنة وقال فى الكافى ان فارقته قبل بنائه لعيبه فلا شئ لها الا فى العنين فقط لانه غرها ابن القاسم من فرق بينه وبين امرأته لتغدمه قبل البناء فلا شئ عليه من مهرها بخلاف من فرق بينه البناء فلا شئ

مثله فيما اذا شرط أنها عذراء والله أعلم ص *(وان أتى بامرأتين)* ش هذا واضح لانه يؤل الى المال بخلاف مالو أتت امرأة المعترض بامرأتين تشهدان بانها بكر لم يقبلا لانه يؤل الى الفراق قاله ابن عرفة والمصنف فى التوضيح وابن عبد السلام ص *(وان علم الاب بثيوبتها بلا وطء)* ش لا معارضة بين هذا الكلام وبين ما قدمه لان ذلك مع عدم علم الاب وهذا مع علمه ولهذا قال وان علم الاب والله أعلم وقوله بلا وطء فالوطء أحرى وأحرى ان كان بزواج ويبقى ملخص المسئلة انه ان شرط الزوج أنها عذراء فله الرد اذا وجدها قد أزيلت عذرتها قولا واحدا سواء أزيلت بوطء أو بغير وطء وان شرط أنها بكر فان أزيلت البكارة بزواج ردت بلا كلام وان أزيلت بزنا أو بغير وطء فلا يخلوا ما أن يكون الاب عالما أولا فان لم يكن عالما ففيه التردد وان كان عالما فيلزمه اعلام الزوج فان لم يعلمه ففى الرد قولان الاصح أن له الرد والله أعلم وانظر هذا الكلام مع قوله فيما يأتى وللولى كتم العمى ونحوه وعليه كتم الخنا وانظر كلام أبى الحسن وابن رشد على ذلك ص *(ومع الرد قبل البناء فلا صداق)* ش يعنى اذا علم أحد الزوجين ان بالآخر عيبا ورده بذلك العيب قبل المسيس فلا

صداق للمرأة على الرجل سواء كان هو الراد أو هى الرادة أما ان كان هو الراد فلا خلاف فيه الا أن ابن عبد السلام قال فيما اذا زوج البكر أبوها أو من يعلم انه عالم بعيبها قد يقال يجب لها على الزوج نصف الصداق و يرجع به على وليها وفيه نظر انتهى وأما ان كانت هى الرادة فالذى تقدم هو أحد القولين وهو ظاهر المذهب وقيل لها نصف الصداق وهو ظاهر المذهب والله أعلم ص ﴿ كغرور بحرية ﴾ ش لاشك أنه يشمل أربع صور الاولى والثانية تزويج الحر الامة والحرة العبد من غير تبيين فاحرى اذا شرط انها حرة أو شرطت هى انه حر نص عليهما فى النوادر وفى المدونة على احداهما الثالثة والرابعة اذا غر العبد الامة بالحرية أو غرت الامة العبد بالحرية كما تقدم وهما مفهومان من عموم كلام الشارح وغيره والله أعلم ص ﴿ وبعد منع عيبه المسمى ﴾ ش سواء كان عيبه أحد العيوب الاربعة أو غيرها ان شرط السلامة منه قاله ابن عبد السلام عند قول ابن الحاجب الغرور وكذلك ان غر العبد الحرة بالحرية لها المسمى ان كان اذن له السيد فى التزويج ابتداء أو أجازه لما أن علم به قال فى النوادر ومن أذن لعبد فى النكاح فنكح حرة ولم يخبرها وأجازه السيد فلها أن تفسخه ولها المسمى ان بنى ولا قول للسيد فيه لانه أجازه وان لم يبن فلا شئ لها انتهى من باب نكاح العبد والامة بغير اذن السيد وقال فى باب المغرورة بالعبد وان غر عبد حرة بانه حر فتزوجها بغير علم سيده ثم علم فاجاز فلها الخيار فان فارقت قبل البناء فلا شئ لها وان بنى فلها الصداق وان لم يقل لها انى حر ولا عبد فلهما الخيار أبدا وهو غار حتى يخبرها انه عبد انتهى وأما العبد يغر الامة فلم أر من قال ان لها المسمى الا انه لازم لما تقدم من ان الخيار لها اذا غرها والله أعلم وانظر لو غر رجل غير الزوج الحرة أو الامة وقال لها تزوجى هذا فانه حر فلم أر من نص عليها والظاهر انه لا رجوع لها عليه لانه غرور بالقول كما سيأتى فى قول المصنف وعلى غار غير ولى ص ﴿ ومعها رجع بجميعه لا بقيمة الولد على ولى لم يغب كابن وأخ ولا شئ عليها ﴾ ش يعنى وأما لو اختار بعد البناء حالة كون العيب معها وكذلك اذا غره الولى بالحرية لها جميع الصداق و يرجع به الزوج على الولى وسواء كان الزوج حرا أو عبدا أما الحر فقال ابن فرحون فى شرح قول ابن الحاجب اذا غر الولى الزوج بأنها حرة فظهرت انها أمة ولم يتبين له ذلك الا بعد الدخول والولادة فانه يرجع على الولى بجميع الصداق وهو المشهور ثم قال ولا يرجع على الولى بقيمة الولد لان الولى لم يغر الا فى النكاح انتهى وأما العبد ففى النوادر فى باب الغارة وان غرت أمة عبدا بانها حرة فسيدها يسترق ولدها و يرجع العبد على من غره بالمهر ثم لا يرجع على من غره عليها وان لم يغره أحد رجع عليها بالفضل من صداق مثلها انتهى * وقول المؤلف لم يغب هذا راجع الى غرور المرأة بالعيب وسواء كانت المرأة بكرا أو ثيبا كان العيب ظاهرا أو خفيا قاله فى التوضيح وغيره ومفهوم قوله لم يغب انه لو غاب لم يرجع عليه بشئ وهو كذلك ومفهوم معنى هذه الصورة أن يغيب الولى غيبة طويلة ثم يقدم من غيبته فيعقد نكاح وليته كذا صوره أبو الحسن الصغير وقال فى التوضيح اذا غاب الولى بحيث يظن خفاء ذلك عليه فلابن القاسم وابن وهب وابن حبيب ورواه ابن عبد الحكم عن مالك انه يسقط عنه الغرم و يرجع على الزوجة و يترك لها ربع دينار ابن القاسم بعد يمينه على جهله بذلك انتهى بالمعنى وشهر هذا القول فى الشامل (فرع) وان زوجها الاخ وهى بكر باذن الاب فالغرم

عليه كنصرانية أسلمت قبل البناء ابن رشد لانه مغلوب على الفراق وابن القاسم ولا كذا من فرق بينه وبين امرأته لعسره بالنفقة والمهر تتبعه بنصفه ابن رشد لتهمته على خفاء ماله (كغرور بحرية) أما ان غرته ففى المدونة من تزوج امرأة أخبرته انها حرة ثم علم قبل البناء انها أمة أذن لها سيدها أن تستخلف رجلا على نكاحها فللزوج الفراق ولا صداق لها (وبعد منع عيبه المسمى) أنظر قبل هذا عند قوله كدخول العنين (ومعها رجع بجميعه) فى المدونة ان عمر رضى الله عنه قال من نكح امرأة وبها جنون أو جذام أو برص فمسها فلها مهرها ورجع به على وليها (لا قيمة الولد) هذا الفرع مدخل فى غير موضعه سيأتى فى الرجوع على الغار عند قوله وعلى غار (على ولى لم يغب كابن وأخ ولا شئ عليها) من المدونة قال مالك انما يرجع به على وليها ان كان أباها أو أخاها ومن يرى أنه يعلم ذلك منها وان كان ابن عم أو مولى أو السلطان فلا غرم عليه وترد المرأة ما أخذت الا ما تستحل به انتهى نص المدونة وقال ابن الحاجب ان غاب يعنى الاب أو الاخ ونحوهما بحيث علم أنه يخفى عنه خبرها فقولان ابن عرفة أحد القولين لاشهب والآخر لابن حبيب

(وعليه أو عليها ان زوجها بحضورها كاتمين ثم الولي عليها ان أخذه منه لا العكس) ابن عرفة لو زوج الثيب وليها بحضرتها وكتماها كانا غارين يتبع الزوج أيهما شاء ان غرم الولي رجع الولي عليها وان أغرمها لم ترجع هي على الولي وأما ان كانت قد وكلت وليها على انكاحها فذلك توكيل على اخباره بما علم من عيبها فاذا كتم فهو الغار فان كان معدما رجع الزوج عليها ان كانت موسرة فان كانت مثل الولي معدمة فيرجع على أولهما يسرا ثم لا رجوع لمن غرم منهما على الآخر (وعليها في كابن العم الا ربع دينار)تقدم نص المدونة ان كان ابن عم أو مولى فلا غرم عليه وترد المرأة ما أخذت الا ما تستحل به أنظر من غر من وليته فزوجها في عدة ودخلت النكاح مفسوخ قال مالك ويضمن الولي (٤٩٣) الصداق كله قال ابن القاسم وان كانت هي الغارة ترك لها ربع دينار (فان علم فكالقريب وحلفه ان ادعى علمه كاتهامه على المختار فان نكل حلف انه غره ورجع عليه فان نكل رجع على الزوجة على المختار) ابن عرفة سائر الاولياء لا غرم عليهم ومحملهم الجهل به حتى يثبت علمهم ومن اتهم منهم بعلم أحلف قال ابن حبيب وفي الموازية لا يمين عليه انتهى من ابن عرفة وقال اللخمي ما نصه ان ادعى الزوج ان الولي علم وغره فقال محمد يحلف وان نكل حلف الزوج انه علم وغره فان نكل فلا شئ له على الولي لا على الزوجة وقد سقطت تباعته عن المرأة بدعواه على الولي وقال ابن حبيب ان حلف الولي رجع على المرأة وهو أصوب في السؤالين جميعا انتهى نص اللخمي وغيره (وعلى غار غير ولي تولى العقد) هنا ينبغي أن يقول لا قيمة الولد في المدونة لو أخبر رجل رجلا عن أمة انها حرة قال ابن يونس وولي المخبر العقد فهاهنا يكون غارا يرجع الزوج عليه بجميع الصداق ولا يترك له منه ربع دينار ولا يرجع عليه بما يغرم من قيمة الولد اذ لم يغره من ولده (الا أن يخبر انه غير ولي لا ان لم يتوله) من المدونة لو أخبر رجل رجلا عن أمة انها حرة وزوجها منه غيره فلا شئ على المخبر ولو زوجه وأخبره انه غير ولي فلا غرم عليه أيضا (وولد المغرور الحر فقط حر) ابن عرفة ولد الحر المغرور بحرية زوجته منها حر ابن رشد والقياس انه رق لمالك أمه لاجماعهم ان ولد الامة من غير سيدها مالك له وترك هذا القياس لاجماع الصحابة رضي الله عنهم على حريته وفي كون ولد العبد كذلك طريقان الا كثر ولده رقيق قال في

على الاب وان كانت ثيبا فعلى الاخ قاله في النوادر ونقله ابن فرحون وابن عرفة (فرع) قال ابن عرفة الصقلي عن محمد حيث يجب غرم الولي ان كان بعض المهر مؤجلا لم يغرمه للزوج الا بعد غرمه (قلت) هذا بين ان لم يخش فلسا انتهى وقوله ولا شئ عليها ظاهره وان أعدم الولي قال في التوضيح وهذا قول مالك وابن القاسم (فرع) فان مات ولا شئ له فلا يرجع عليها عن ابن القاسم وسواء كانت بكرا أو ثيبا قاله في النوادر والله أعلم ص ﴿ وعليه أو عليها ﴾ ش (فرع) فاذا قلنا يرجع عليها فوجدها قد اشترت به جهازا فله عليها قيمته لانها متعدية قال اللخمي واذا ردت الزوجة بعيب جنون أو جذام أو برص والصداق عين ضمنته وان هلك ببينة أو اشترت به جهازها كانت في حكم المتعدية فان أحب الزوج أخذ نصفه أو ضمنها ما قبضت انتهى ونقله المصنف في التوضيح عند قول ابن الحاجب في فصل الصداق وكذا ما اشترته منه أو من غيره من جهاز مثلها والله أعلم وانظر ابن عرفة فيما اذا كان الولي القريب عديما والله أعلم ص ﴿ وعليها في كابن العم الا ربع دينار ﴾ ش دخل تحت الكاف العم والرجل من العشيرة أو من الموالي أو السلطان قاله في التوضيح ص ﴿ فان علم فكالقريب ﴾ ش أي فان علم البعيد سواء كان عما أو ابن عم أو مولى أو من العشيرة أو سلطانا نص عليه اللخمي قال في النوادر وهذا ان أقر أو قامت بينة عليه انتهى ص ﴿ وحلفه ان ادعى علمه ﴾ ش فان حلف فلا رجوع له على واحد منهما من الولي أو الزوجة قاله ابن عرفة ص ﴿ فان نكل رجع على الزوجة على المختار ﴾ ش ظاهر كلامه انه اذا نكل الولي ثم نكل أيضا الزوج يرجع على الزوجة على المختار وليس كذلك بل لم يذكر اللخمي فيها الا أنه لا شئ على الولي ولا على الزوجة والله أعلم ص ﴿ وعلى غار غير ولي تولى العقد الا أن يخبر انه غير ولي ﴾ ش غروره بأن يقول انها حرة أو سالمة من العيب قاله ابن عبد السلام قال في التوضيح وينبغي أن يؤدب ويتأكد أدبه على المنصوص من عدم الغرامة انتهى واذا قلنا يرجع عليه فلا يرجع بقيمة الولد قاله في المدونة وقول المصنف انه يرجع على الغار اذا تولى العقد ولم يخبر انه غير ولي قيده في المدونة بما اذا علم هذا الغار انها أمة وأما ان لم يعلم فلا رجوع وان أخبره انه غير ولي فلا رجوع مطلقا علم أو لم يعلم وكذلك ان لم يتول العقد علم أو لم يعلم قاله في المدونة وليس هذا مخالفا لما تقدم نقله من انه اذا قال أجنبي أنا أضمن لك انها غير سوداء لا يضمن الصداق لان هذا صرح فيه بلفظ الضمان والله أعلم ص ﴿ وولد المغرور الحر فقط حر ﴾ ش هو ظاهر التصور قالوا لانه دخل على ان ولده

حر فيوفى له ثم يعاوض السيد عنهم بقيمتهم أو أمثالهم كاذكر في باب الاستلحاق ص ﴿ وعليه الأقل من المسمى وصداق المثل ﴾ ش هذا في الحر اذا غرته الأمة بنفسها هكذا يفهم من التوضيح وأما العبد فالمنصوص فيه اذا غرته الأمة يرجع عليها بالفضل على مهر مثلها كما تقدم عن النوادر ونقله ابن يونس وابن عرفة وغيرهما وماذكر من ان الحر اذا غرته الأمة بنفسها أن عليه الأقل من المسمى وصداق المثل هذا اذا اختار فراقها وأما لو اختار امساكها فلها المسمى قاله في المدونة فنقل المصنف له في التوضيح عن الجواهر كأنه لم يره في المدونة والله أعلم وأما اذا أمسكها فيستبرئها ليفرق بين الماءين لان الماء الذى قبل الاجازة الولد فيه حر والذى بعدها الولد فيه رق قاله أبو الحسن الصغير ولا فرق في جميع ما تقدم من الخلاف في الصداق وغيره بين أن تكون الأمة الغارة قنا أو أم ولد أو مدبرة أو معتقة لاجل قاله الرجراجى وكذلك المكاتبة فيما يظهر والله أعلم وهذا اذا أذن لها السيد أن تستخلف رجلا على نكاحها قاله في المدونة قال بعض الشيوخ يريد أذن لها أن تستخلف رجلا بعينه ولو أذن لها أن تستخلف من شاءت فاستخلفت فسخ النكاح قال أبو الحسن وهذا مشكل اذ لا فرق بين أن يعين لها أولا يعين ألا ترى انها لو كانت وصية لها أن تستخلف من شاءت انتهى واعلم انه لا يخلو نكاح الأمة الغارة من ثلاثة أوجه الاول أن يكون السيد أذن لها في النكاح والاستخلاف وانما غرته بالحرية فهذا يصح مقامه عليها بالمسمى الثانى أن يتزوجها على أنها حرة ولم يكن السيد أذن فيه ولا في الاستخلاف وهذا يفسخ على المعروف أبدا الثالث أن يكون أذن في النكاح ولم يأذن في الاستخلاف وهو كالذى قبله في تحتم الفسخ انتهى باختصار من شرح الرسالة للشيخ احمد زروق وأصله للقلشانى فانظره وانظر ابن عرفة أيضا (تنبيه) قال أبو الحسن ان الكلام المتقدم فيما اذا اختار فراقها ان عليه الأقل من المسمى وصداق المثل وان اختار امساكها فلها المسمى انظر كيف جعل له الخيار في الفراق وفي الاقامة عليها ولم يشترط خوف العنت ولا عدم الطول ولكنه قد يقال انما تكلم هنا على الوقوع وقد حصل بوجه جائز وحكم الابتداء عنده بخلافه أو يقال انما تعرض هنا لأحكام باب آخر وهو الغرور وأما نكاح الاماء فقد تقدم انتهى ص ﴿ وقيمة الولد ﴾ ش والقيمة لازمة للزوج أمسك أو فارق قاله في المدونة (فرع) والمنصوص في مختصر الواضحة انه اذا زوج السيد أمته على انها ابنته أو ابنة عمه فدخل الزوج وأولدها فعليه قيمة أولاده وهم احرار ونقله ابن عرفة فقال ولو غر سيد أمة من زوجها منه على انها ابنته ففي غرم الزوج قيمة ولده منها نقل اللخمى عن ابن حبيب مع قول ابن الماجشون على من أولد أم ولد ابتاعها من سيدها قيمة ولده منها وتخريجه على قول مطرف لا قيمة عليه انتهى (فرع) قال ابن يونس ومن اشترى جارية من رجل وهو يعلم انها ليست له فوطئها فهو زان وعليه الحد وولده رقيق لسيد أمهم بخلاف أن لو زوجته الأمة نفسها وأخبرته أنها حرة وهو يعلم أنها كاذبة فيطؤها بعد العلم فلا يكون على هذا حد ويلحق به نسب ولده وهم وأمهم رقيق لسيدهم ويفسخ نكاحه انتهى من النكاح الاول وقال في مختصر الواضحة فيمن زوج ابنته فبعث الى الزوج بأمة فوطئها الزوج ثم ظهر على ذلك ان الأمة تلزم الزوج بالقيمة ولا حد عليه وعلى سيد الامة العقوبة ونكاح الابنة ثابت وعلى الأمة الحد الا ان تدعى انها ظنت ان سيدها زوجها وقال فضل وما له لا يسقط عنها الحد حين كان سيدها أخرجها ويكون هذا من جنس الاكراه انتهى باختصار (فرع) فلو أقر الزوج انه عالم انها أمة وقد فشا وعرف انها غرته بانها حرة فلا يصدق الأب على ما يدفع عن نفسه من غرم قيمة ولده ولا يقبل قوله فيما يريد ارقاقهم وان صدقه

المدونة اذ لا بد من رق مع أحد أبويه (وعليه الاقل من المسمى وصداق المثل) سادس الاقوال قول المدونة من تزوج أمة أخبرته انها حرة ثم علم بعد أن بنى بها انها أمة أذن لها السيد أن تستخلف رجلا على انكاحها فلها المسمى الا أن يزيد على صداق المثل فلترد ما زاد ابن يونس بيانه ان لها الاقل من المثل وصداق مثلها وله أن يثبت على نكاحه وان علم قبل البناء فلا صداق لها أنظر ترجمة في الامة والحرة من ابن يونس (وقيمة الولد) من المدونة قال مالك للسيد على الاب قيمة الولد يوم الحكم ولا شئ عليه فيمن مات منهم قبل ذلك ومن قتل من ولدها فاخذ الاب فيه دية فعليه الاقل من قيمته يوم القتل عمدا أو ما أخذ من ديته (دون ماله) ابن عرفة في تقويم الولد بماله قولان القول الثانى قول ابن القاسم

(يوم الحكم) تقدم نص المدونة بهذا (الا لكجده ولا ولاء له) ابن الحاجب لو كانت الأمة لجده مثلا فلا قيمة لأنه لو ملكه عتق ولا ولاء له لانه حر * ابن المواز ويكون ولاء الولد لابيه انظر الترجمة المذكورة من ابن يونس (وعلى الغرر فى أم الولد) ابن الحاجب يقوم ولد أم الولد على غرره لعتقه بموت سيد أمه وعبارة المدونة لو كانت الغارة أم ولد فلمستحقها قيمة الولد على أبيهم على رجاء العتق لهم بموت سيدهم وخوف أن يموتوا فى الرق قبله وليس قيمتهم على أنهم عبيد لانهم يعتقون الى موت سيد أمهم ولو مات سيد أمهم قبل القضاء بقيمتهم لم يكن لورثته من قيمة الولد شئ لانهم بموت السيد عتقوا وان ألفاهم السيد قد قتلوا فللاب دية أحرار وعليه الأقل مما أخذوا من قيمتهم يوم قتلوا (والمدبرة) من المدونة ان غرت مدبرة ففى ولدها القيمة على الرجاء أن يعتقوا ويرقوا بخلاف ولد أم الولد (وسقطت بموته) ابن عرفة فى الضمان فى موت الولد اضطراب ابن محرز ان مات الولد سقطت قيمته أنظر قبل هذا عند قوله وقيمة الولد (والاقل من قيمته أو ديته ان قتل) الشيخ عن الموازية لو قتل الولد خطأ اختص الولد عن سائر ورثته من أول النجوم بقدر قيمته وورث مع سائر ورثته مابقى ومن المدونة لو قتل الولد عمدا فعلى أبيه الاقل مما أخذ من قاتله أو قيمته (أومن غرته أومانقصها ان ألقته) أنظر قوله أومانقصها قال فى المدونة ان كان فى بطنها جنين يوم استحقها السيد فعلى الاب قيمته يوم الوضع وهو حر ولو ضربها رجل قبل قيام السيد أو بعده فالقت جنينا ميتا فللاب على الضارب غرة لانه حر ثم

السيد على ذلك انتهى من الرجراجى وهو فى النوادر وابن يونس ونص النوادر ومن العتبية قال أصبغ ولو أقر الزوج الآن أنه نكحها عالما بانها أمة وقد فشا أنها غرته من الحرية والسماع على ذلك أو الشك فلا يصدق الا فى مايدفع عن نفسه من غرم قيمة ولده ويريد من ارقاقهم انتهى ص ﴿يوم الحكم﴾ ش هذا اذا وقع التنازع فيه بعد الولادة وأما لو وقع التنازع فيه وهو حمل فان القيمة يوم الولادة قاله ابن الحاجب وغيره والله أعلم ص ﴿الا لكجده ولا ولاء له﴾ ش قال سحنون اذا غرت أمة الابن والده فتزوجها على انها حرة فان الأب يغرم قيمتها بمنزلة مالو وطئها بملك اليمين وتكون أم ولد للاب وليس للابن أخذها ولا شئ على الأب من القيمة والتزويج فيها ليس بتزويج نقله ابن عبد السلام ونقله ابن عرفة عن الشيخ فى المجموعة قال عنه ولا قيمة عليه للولد ولا مهر مثل ولا مسمى ونكاحه لغو وذلك كوطئه اياها يظن انها له أو عمدا انتهى ثم قال ابن عبد السلام عن سحنون وأما الابن اذا غرته أمة والده فهو مثل الاجنبى يكون لها صداق مثلها ويأخذها الأب ولا قيمة عليه فى الولد قال ابن عبد السلام وهذا كله صحيح انتهى وقول المصنف ولا ولاء لانه حر بالاصالة لا باعتاقه ابن يونس قال ابن المواز يكون ولاؤهم لابيهم انتهى من التوضيح ثم قال اما لو زوج الأب أمته لابنه لكان ولاء الاولاد الكائنين من الاستمتاع لجدهم لانهم عليه عتقوا ص ﴿وسقط بموته﴾ ش أى وسقطت القيمة بموت الولد فى الامة القن وأم الولد والمدبرة يريد قبل الحكم اما فى القن وأم الولد فنص عليه فى التوضيح وابن عبد السلام واما فى المدبرة فالظاهر ان الحكم كذلك وكذلك فى المكاتبة والمعتقة الى أجل لان القيمة انما تجب على المشهور يوم الحكم وأما لو مات السيد ففى القن ورثته بمنزلته وفى أم الولد أو المعتقة الى أجل تسقط القيمة نص على الاول فقط اللخمى وأما فى المدبرة فقال اللخمى ان حمل الثلث قيمته وقيمتها فلا شئ على الاب وان كان عليه دين يرقها كانت القيمة قيمة عبد لا عتق فيه وان لم يحمل الا سواهما ولا دين عليه كانت على الاب قيمة ثلثيه وتسقط قيمة الثلث انتهى وأما فى المكاتبة فينتقل الحكم الآتى الى ورثته ولم يذكر المؤلف الحكم فى ولد المعتقة الى أجل والحكم فيه على المشهور الذى هو مذهب المدونة أن تكون قيمته على رجاء العتق ان حيي الى انقضاء الاجل وخوف الرق ان مات قبل انقضائه قاله اللخمى وغيره وانظر حكم المعتق بعضها والله أعلم ص ﴿والاقل من قيمته أو ديته ان قتل﴾ ش هذا الحكم عام فى ولد الأمة القن وولد أم الولد وولد المدبرة نص على ذلك المصنف فى التوضيح وابن عبد السلام وغيرهما ولا يبعد أن يجرى ذلك فى ولد المعتقة الى أجل والمكاتبة والله أعلم والقيمة هنا على انه عبد فى الجميع قاله فى التوضيح وحكى فى ولد أم الولد قولا بانه يقوم على مافيه من الرجاء والخوف ونقل عن عبد الحميد انه يجرى مثل ذلك فى ولد أم الولد ونصه واذا فرعنا على مذهب المدونة فقتل هذا الولد يعنى ولد أم الولد قبل الحكم فيه فهل تجب قيمته لسيد أمه على انه رقيق لان الترقب قد فقد عياض واليه ذهب معظم الشيوخ أو قيمته على مافيه من الرجاء والخوف واليه ذهب ابن أبى زيد فى المختصر واستشكله أبو عمران وصوب غيره ثم قال فى الكلام على ولد المدبرة عبد الحميد فان قتل ولد المدبرة جرى فيه من

غرم الاب الاقل من الغرة أوعشر قيمة أمه يوم ضرب ت(كجرحه) من المدونة لاحق النسب له حكم الحر فى النفس
والجراح وفى الغرة قبل
الاستحقاق و بعده (ولعدمه
تؤخذ من الابن) من
المدونة ان كان الاب يوم
الحكم بالقيمة عديما والولد
مليء غرم قيمة نفسه أنظر
هذا مع ان القيمة تؤدى
من أول نجم من الدية فذلك
فرع تقديم مال الابن (ولا
يؤخذ من كل ولد من الاولاد
الاقسطه و وقفت قيمة ولد
المكاتبة فان أدت رجعت
الى الاب) من المدونة ان
كانت الغارة مكاتبة فقيمة
الولد موقوفة فان عجزت
أخذها السيد وان أدت
رجعت القيمة الى الاب
(وقبل قول الزوج انه غر)
ابن القاسم اذا قال الزوج
ظننتها حرة فهو على قوله
قال أصبغ والسيد مدع
فعليه البينة وليس على
السيد بينة انه نكحها على
أنها حرة (ولو طلقها أوماتا ثم
اطلع على موجب خيار
فكالعدم) روى محمد من
ظهر على عيب بامرأته
يوجب ردها بعد طلاقها
لا يرجع بشيء من مهرها ولو
كان قبل البناء و يغرمه
ان لم يكن دفعه ولو مات
أحدهما قبل الفراق وعلم
العيب توارثا وثبت المهر
كالعبد المعيب يبيعه
مشتر به فلا يرجع بشيء من
قيمة العيب

الخلاف مافى ولد أم الولد اه (فرع) قال فى التوضيح والقيمة انما تجب فيهم اذا قتلوا يوم القتل
اه (فرع) منه أيضا لو استهلك الأب الدية ثم أعدم لم يكن للسيد رجوع على القاتل بشيء لانه انما دفعها
بحكم اه (فرع) قال فى التوضيح وغيره لو هرب القاتل أو اقتص منه فى العمد لم يكن على الأب
شيء وذكر فيه أيضا انه اختلف اذا عفا الأب هل يتبع المستحق الجانى أولا شيء له على قولين وكذلك
لو مات الولد وله مال كثير لا يختص به الأب والحكم اذا عفا الأب وكذلك لا شيء للمستحق عليه قاله
أبو الحسن فى باب الاستحقاق (فرع) قال ابن عرفة الشيخ عن الموازية لو قتل خطأ اقتص الأب
عن سائر ورثته من أول النجوم بقدر قيمته وورث مع سائر الورثة مابقى اه ص ﴿ كجرحه ﴾
ش قال القاضى عياض فى كتاب الاستحقاق من التنبيهات ومسئلة الجارية تستحق وقد أولدها
مشتريها فقطع رجل يد الولد خطأ وقيمته أكثر من ألف دينار فأخذ الأب دية ولده قال يغرم الولد
قيمة الولد أقطع اليد يوم الحكم فيه و يقال ماقيمته صحيحا وقيمته أقطع يوم جنى عليه فينظر كم بينهما
فان كان بين ذلك قدر ما أخذ الأب من دية الولد غرمها وان كان أقل غرم ذلك كان الفضل
للأب وان كان أكثر لم يكن على الأب إلا ما أخذ واختصار هذه المسئلة ان على الأب قيمته مقطوع
اليد يوم الحكم والأقل مما أخذ من دية ولده أو مما نقصه القطع من قيمته يوم الجناية و بيانه أنه يقوم
ثلاث تقويمات قيمة اليوم أقطع اليد وقيمته يوم الجناية سليما وقيمته حينئذ أقطع فيعطى مابين
القيمتين الى قيمة يوم القطع فيأخذها السيد إلا أن يكون مابين القيمتين أكثر من دية اليد التى
أخذ الأب فلا يزاد عليها ولو كان القطع يوم الاستحقاق أو لم تختلف القيمة من يوم القطع الى يوم
الاستحقاق والحكم لقيل له ادفع الاقل من قيمته سليما الآن قبل قطعه ومن قيمته مقطوعا مع
ما أخذت فى ديته ولا يحتاج هنا الى قيمتين سليما ومقطوعا فان كان قيمته سليما أقل لم يلزمه سواها
وكان مافضل من الدية للأب وان كانت القيمة أكثر من ذلك كله لم يلزمه إلا قيمته مقطوعا أو
ديته اه كلامه بلفظه ونقله أبو الحسن وقوله يقومه ثلاث تقويمات قيمة اليوم أقطع اليد وقيمته
يوم الجناية سليما وقيمته حينئذ أقطع يعنى به انه يقوم يوم الحكم أقطع اليد و يقوم أيضا يوم جنى عليه
على انه سالم من قطع اليد وعلى انه مقطوع اليد والله أعلم (تنبيه) قال فى المدونة وان كان مابين
القيمتين أقل من دية اليد كان مافضل من الدية للأب ابن يونس وعبد الحق يريد يلى النظر فيه
لولده الصغير اه من كتاب الاستحقاق ونحوه للقاضى عياض فى التنبيهات اثر كلامه السابق
والله أعلم ص ﴿ ولعدمه تؤخذ من الابن ﴾ ش يريد ولا يرجع الابن بها على الأب ان أيسر
قاله ابن عبد السلام فان كانا عديمين فقال ابن عرفة وفيها ان كانا عديمين غرمها أولهما يسارا ولا
رجوع لمن غرمها على الآخر وموته عديما كحياته كذلك اه وان كانا مليين فقال فى التوضيح
لا إشكال ان القيمة تؤخذ من الأب ولا يرجع بها الأب على الولد اه وان كان الولد عديما والاب
موسرا القيمة على الاب ولا يرجع على الولد بشيء لانه اذا كانا مليين كان الحكم كذلك فأحرى
مع عدم الابن والله أعلم (فرع) قال ابن عبد السلام عن المدونة ولا تؤخذ من الابن قيمة الام فى
ملاء الأب أو عدمه اه (فرع) قال ابن عرفة فلو فلس الاب لحاص المستحق بقيمة الولد غرماء
أبيه اه والله أعلم ص ﴿ وقبل قول الزوج أنه غر ﴾ ش يعنى ان ماتقدم اذا قامت بينة
للزوج على الغرور أو صدقه السيد فأما ان تنازعا هو والسيد فيقبل قوله وانظر هل بيمين أم لا لم
أر فيه نصا ص ﴿ ولو طلقها أو مات ثم طلع على موجب خيار فكالعدم ﴾ ش قال ابن عرفة الشيخ

(وللولى كتم العمى ونحوه وعليه كتم الخنا) قال مالك ليس على الولى ان يخبر بعيب وليته ولا بفاحشتها إلا العيوب الأربعة أو انها لا تحل له بنسب أو رضاع أو عدة * قال مالك ولا ينبغى لمن علم لوليته فاحشة (٤٩٧) ان يخبر بها اذا خطبت ▪ ابن رشد اذ لا يردها بذلك إذا علم وفى الموطأ أن رجلا أخبر من خطب وليته انها أحدثت فضربه عمر أو كاد يضربه (والاصح منع الاجذم من وطء امائه) * ابن رشد الأظهر قول ابن القاسم يمنع شديد الجذام وطء امائه لانه ضرر بهن قال عمر لمجذومة تطوف بالبيت يا أمة الله لا تؤذى الناس لو جلست فى بيتك (وللعربية رد المولى المنتسب لا العربى الا القرشية تتزوجه على انه قرشى) سمع أبو زيد ابن القاسم من تزوج على انه من فخذ من العرب فوجد من غيره ان كان مولى فلها فراقه ان كانت عربية وان كان عربيا من غير القبيل الذى سمى فلا خيار لها الا أن تكون قرشية تتزوجه على انه قرشى فاذا هو عربى فلها الخيار

(فصل) * ابن شاس السبب الثالث للخيار العتق (وان كمل عتقها فراق العبد فقط) * ابن عرفة عتق الامة تحت عبد يوجب تخييرها فى فراقه ومن المدونة ان عتقت تحته حيل بينهما حتى تختار

(٦٣ - حطاب - لث) وروى القعنبي عتق التدبير والايلاء والكتابة كعتق البتل لان حكمهن كامة ما بقى فيهن شعبة رق واذا عتقت وزوجها حر فلا خيار لها ومن المدونة عتق بعضها لغو ▪ ابن عرفة فاحرى التدبير والكتابة (بطلقة بائنة) فيها

روى محمد من ظهر على عيب بامرأته يوجب ردها بعد طلاقها لا يرجع بشئ من مهرها ولو كان قبل البناء ويغرمه ان لم يكن دفعه وان مات أحدهما قبل الفراق وعلم العيب توارثا وثبت المهر اه ص ﴿ وللولى كتم العمى ونحوه ﴾ ش قال أبو الحسن قال عبد الحق فى الامهات أيخبر الولى بعيوب المرأة الزوج قال أما ما لا ترد به فلا يفعل ولا يجوز ولا ينبغى وقد قاله مالك قال الشيخ أبو الحسن فى البيوع انه لا يجوز للبائع أن يكتم من أمر سلعته شيأ لو ذكره لكرهه المبتاع ولو كان أمرا لو ذكره لنقص من الثمن فهو عيب يوجب الرد وقال فى النكاح لا يذكر إلا ما للزوج أن يرد به ونحن نعلم أن الزوج لو ذكر له ما لا يجب الرد به من عمى أو عور أو سواد أو شلل وما أشبه ذلك لكرهه ولم يعقد فجعلوا انه لما لم يكن له رده بهذه الاشياء لم يجب بيانها له مع علمنا انه لو ذكرت له لكرهها وحط من الصداق ولو رضى به صح من الاستلحاق وقال ابن رشد فى النكاح الاول من البيان والفرق بين النكاح والبيع ان البيع طريقه المكايسة والنكاح طريقه المكارمة وليس الصداق فيه ثمنا للمرأة ولا عوضا من شئ يملكه الولى وانما هى نحلة من الله عز وجل فرضه للزوجات على أزواجهن اه كلام أبى الحسن والله أعلم ص ﴿ والاصح منع الاجذم من وطء إمائه ﴾ ش قال فى النوادر وفى كتاب النكاح روى ابن القاسم عن مالك فى الاجذم الشديد الجذام قال يحال بينه وبين وطء امائه ان كان فى ذلك اضرار بهن لان ذلك كما يفرق بينه وبين الحرة للضرر اه ولو قال المصنف والاظهر أصح لان ابن رشد استظهر القول بانه يمنع من وطء امائه فى آخر سماع عيسى من كتاب السلطان فاعلمه والله أعلم ص ﴿ وللعربية رد المولى المنتسب لا العربى إلا القرشية تتزوجه على أنه قرشى ﴾ ش نقل ابن عرفة تحصيل ابن رشد فى هذه المسئلة وهو أن المرأة اذا وجدت الرجل أفضل مما اشترطت فلا خيار لها وان وجدته أدنى مما اشترطت وأدنى منها فلها الخيار وان وجدته أدنى مما اشترطت وهو أرفع منها أو مثلها ففى خيارها قولان قال والقول بالخيار أظهر واذا وجب خيارها واختارت قبل البناء فلا شئ لها من المسمى وان لم تعلم ذلك حتى بنى بها واختارت فهى طلقة بائنة ولها المسمى وحكم الرجل كما تقدم يكون له الرد حيث يكون لها الخيار اه ملخصا من ابن عرفة وهذه المسئلة فى سماع أبى زيد من كتاب النكاح

ص ﴿ فصل ▪ ولمن كمل عتقها ﴾ ش يريد أما فى دفعة أو أكثر فقد نص فى العتبية والموازية فيما اذا تزوجت وهى معتق بعضها وكمل عتقها بعد ذلك على أن لها الخيار قاله فى التوضيح واحترز بقوله كمل مما لو أعتق بعضها أو كوتبت أو دبرت أو عتقت لأجل أو كان زوجها معتزولا عنها أو استولدها السيد قاله فى التوضيح قال ولا يستبعد الاستيلاد لانه نص فى المدونة فى غير موضع على ان السيد اذا وطئ أمته المتزوجة وكان الزوج معتزلا عنها تكون له أم ولد انتهى وسواء كانت أجبرت على تزويج العبد أو طلبت أن تتزوج منه قاله فى التوضيح (تنبيه) قال ابن الحاجب واذا اعتق جميعها تحت العبد حيل بينهما وخيرت بخلاف الحر اه وقال ابن عرفة فى الأيمان بالطلاق منها ان عتقت تحته حيل بينهما حتى تختار وعدم ذكر أقصرهم حيل بينهما مخل بفائدة معتبرة انتهى والعلة فى التخيير ما قاله ابن عرفة وعلة تخييرها نقص زوجها لعدم حريته اللخمى وقيل لانها كانت مجبرة على النكاح وانظر بقيته فيه والله أعلم ص ﴿ فراق العبد بطلقة بائنة

طلقة الامة لخيارها بائنة قيل لم جعلها مالك بائنة وهو لا يعرف طلقة بائنة قيل لأن كل فرقة من السلطان بائنة (أو ثنتين) ■ اللخمى اختلف قول مالك ان قضت بثنتين فى سقوط الثانية وسقوطها أصوب لز وال ضرر رها بواحدة (وسقط صداقها قبل البناء) * من المدونة ان اختارت قبل البناء فلا مهر لها وان قبضه سيدها رده لان الفسخ من قبله (والفراق ان قبضه السيد وكان عديما) ■ ابن شاس ان اختارت قبل البناء وقد قبض السيد المهر فهل يسقط خيارها لان ثبوته يؤدى الى اسقاطه وابطال سببه ثلاثة مذاهب انظره وابن عرفة (و بعدهما كمالو رضيت وهى مفوضة بما فرضه بعد عتقها لها الا أن يأخذه السيد أو يشترطه) * من المدونة ان اختارت بعد البناء فمهرها لها كمالها الا ان اشترطه السيد أو أخذه ولو كان نكاحها تفو يضا وفرض لها زوجها بعد العتق ورضيت فهو لها ولا سبيل لسيدها عليه اذ الم يكن مالا لها فيشترطه (٩٨ ■) ولو مات الزوج أو طلق قبل الفرض لم يكن لها شئ * ابن عرز قيل ان هذا هو على قول ابن القاسم فيمن أعتق عبده وعليه مائة دينار انها ساقطة وعلى قول مالك بلزوم المائة فللسيد ما اشترطه من مهرها قبل فرضه * ابن عرز وهذا غلط لان قول مالك انما هو فيما ألزمه السيد ذمة عبده وأما استثناؤه المهر قبل فرضه فليس الزاما الذمتها ■ ابن عرفة قد يرد هذا انتهى فقد تبين أن قوله الا أن يأخذه السيد أو يشترطه راجع الى غير المفوضة (وصدقت ان لم تمكنه انها ما رضيت وان بعد سنة) * من المدونة قال مالك لها ان تمنعه حتى تختار أو تستشير فلو وقفت سنة تمنعه نفسها وقالت لم أسكت رضا بالمقام صدقت دون يمين كالتمليك وصوب هذا اللخمى لان لها دليلا على صدقها وهو منعها نفسها طول المدة (الا أن تسقطه أو تمكنه ولو جهلت الحكم لا العتق) ابن الحاجب يسقط خيارها بقولها و بتمكينها ان كانت عالمة بالحكم والعتق فاما ان كانت جاهلة بالعتق فتخير اتفاقا وأما ان كانت جاهلة بالحكم فالمشهور سقوط خيارها وفى نوازل ابن سهل قال ابن عات قال شيخنا القاضى عبد الرحمن كان أبو عمر الاشبيلى يقول لنا سبعة أشياء لا يعذر فيها بالجهالة مدعيها قال وكان لا يذكرها لنا واذا سألناه عنها لم يشرحها لنا قال ابن عات فتتبعت ذلك فوجدت منها مسائل كثيرة انظر المتيطى ذكر انها عشرون مسئلة لا يعذر فاعلها بالجهل منها اذا اعتقت ومكنت نفسها جاهلة بأن لها الخيار فانه لا خيار لها وانظر المقدمات فى كتاب الشفعة فان له فى ذلك مأخذا آخر

أو اثنتين ﴾ ش اعلم انها انما توصى بواحدة فان أوقعت اثنتين فقال المصنف هنا مضى وصوب اللخمى عدم مضيه فان لم تصرح بواحدة أو اثنتين بل طلقت أو قالت اخترت فهى بائنة قاله فى التوضيح وقد تقدم هل هى التى توقع الطلاق أو الحاكم والله أعلم وقوله فراق العبد وكذا من فيه شائبة حرية حكمه حكم العبد نص عليه اللخمى وظاهر كلام البساطى خلاف ذلك فانظره ص ﴿ والفراق ان قبضه السيد أو كان عديما ﴾ ش أى وسقط الفراق والمعنى ان العتق ماض وخيارها ساقط هكذا نقله فى مختصر المتيطية وقاله فى معين الحكام ونصه فبقاؤها حرة تحت عبد خير من رجوعها أمة والله أعلم ص ﴿ كمالو رضيت وهى مفوضة بما فرضه بعد عتقها ﴾ ش يريد وقد أعتقت قبل البناء و بعد الفرض كما فرض المسئلة ابن الحاجب وغيره وأما لو دخل الزوج بها قبل أن يفرض لها وقبل العتق ثم أعتقها السيد أو أعتقها بعد الدخول والفرض فلا شك ان صداق مثلها واجب لها وحكمه كمالها فيكون لها الا أن يشترطه السيد وهذا ظاهر ولم يحضرنى الآن من صرح به والله أعلم ص ﴿ الا أن يأخذه السيد ﴾ ش قال فى التوضيح و ينبغى أن يقيد بما اذا كان قبضا على سبيل الانتزاع وهو الذى يدل عليه لفظ المدونة انتهى وهذا التقييد يأتى على كلام ابن الحاجب حيث قال قبضه وأما قول المصنف يأخذه فانه يدل على ذلك ولا يحتاج الى التعبير والله أعلم ص ﴿ وصدقت ان لم تمكنه ﴾ ش مذهب المدونة انها تصدق بلا يمين قاله فى التوضيح ثم قال تبعا لابن عبد السلام وفى العتبية تحلف قال ابن عرفة انه لم يجده فى العتبية والله أعلم ص ﴿ وان بعد سنة ﴾ ش سواء أوقفها الحاكم أو الزوج وهو خطأ من الحاكم ان فعله أو لم يوقفها أحد قاله ابن عبد السلام ص ﴿ أو تمكنه ﴾ ش أى يستمتع بها أو تستمتع هى به قال فى التوضيح وهو أقوى فى الدلالة قال ابن عرفة قال اللخمى القبلة والمباشرة كالاصابة وكذا اذا مكنته ولم يفعل اه ص ﴿ لا العتق ﴾ ش ابن عبد السلام و ينبغى أن يعاقب الزوج اذا علم بالعتق والحكم كما قالوا اذا وطئ المملكة والمخيرة وذات الشرط اه (فرع) قال ابن عرفة الشيخ عن محمد لو ادعى وطأها بعد علمها بالعتق وأكذبته فان ثبتت خلوة صدق مع يمينه والا صدقت دون يمين اللخمى ان اتفقا على المسيس وادعت الاكراه وزوجها الطوع

(ولها أكثر المسمى وصداق المثل) انظر مانقص هنا وعبارة ابن الحاجب اذا عتقت قبل الدخول ولم تعلم حتى بنى بها فلها الأكثر من المسمى أو مهر مثلها على انها حرة * اللخمى وان كان العقد فاسدا فلها مهر مثلها حرة اتفاقا (أو بينها الا برجعى) نص ابن الحاجب انه ان طلقها قبل اختيارها طلاقا بائنا سقط خيارها وان كان رجعيا فلها الخيار (أو عتق قبل الاختيار) * من المدونة ان عتق معها أو قبل اختيارها سقط خيارها (الالتأخير لحيض) سمع عيسى ابن القاسم ان لم تختر لمنعها الحيض حتى عتق فلها الخيار لانه ثبت لها انما منعها حيضها * ابن رشد لانها لم تفرط * يأتى من هذا انظره فيه وفى ابن عرفة (وان تزوجت قبل علمها ودخولها فاتت بدخول الثانى) ابن الحاجب اذا عتقت واختارت وتزوجت وقدم وثبت انه عتق قبل اختيارها فكزوجة المفقود * أصبغ ان عتقت فاختارت نفسها ثم تزوجت وثبت عتق زوجها قبلها وهو حاضر فهو أحق بها وان دخلت وان كان غائبا لم يكن أحق بها الآن يدركها * ابن عرفة الاظهر العكس (ولها ان وقفها تأخير تنظر فيه) تقدم قول مالك لها ان تمنعه حتى يستشير * اللخمى أستحسن تأخيرها ثلاثة أيام

﴿ فصل ﴾ * ابن شاس فى كتاب الصداق خمسة أبواب فى حكمه وفى الصداق الفاسد وفى التفويض وفى التشطير وفى التنازع (الصداق كالثمن) * ابن الحاجب الصداق ركن * ابن عرفة يرد بعدمه فى نكاح التفويض اذا وقع فيه الطلاق أو الموت قبل البناء وشرطه كونه منتفعا به للزوجة متمولا ومن المدونة وان تزوجها على عرض موصوف وليس بعينه ولم يضرب له أجلا فالنكاح جائز وهذا لا يحمل ههنا محمل البيوع وكذلك ان اختلعت له على عبد ولم تسمه ولا وصفته وعليها عبد وسط (كعبد تختاره هى لا هو) * من المدونة من نكح امرأة على أحد عبديه أيهما شاءت المرأة جاز وعلى أيهما شاء لم يجز كالبيع

صدق مع يمينه اه ﴿ ولها أكثر المسمى أو صداق المثل ﴾ ش يعنى اذا عتقت قبل البناء ولم تعلم بذلك ودخل بها الزوج فلها الأكثر وظاهر كلامهم سواء علم الزوج أم لا أنظر التوضيح وقال ابن عرفة اللخمى ان علمت بعد أن دخل بها انها اعتقت قبل أن يدخل بها فلها الأكثر من المسمى ومهر مثلها على انها حرة وان كان العقد فاسدا فمهر مثلها حرة اتفاقا اه ص ﴿ لا برجعى ﴾ ش يريد فلها أن تطلق فيكمل طلاقه نقله ابن عرفة فى الكلام على الطلاق هل هو بائن أو رجعى والله أعلم ص ﴿ أو عتق قبل الاختيار ﴾ ش (فرع) قال ابن عرفة الشيخ روى محمد ان بيع زوجها قبل عتقها بأرض غربة فظنت ان ذلك طلاق ثم عتقت فلم تختر لنفسها حتى عتق زوجها فلا خيار لها ثم قال الشيخ عن محمد ان عتقت وزوجها قريب الغيبة كتب اليه خوف تقدم عتقه فلو اختارت قبل ذلك لزمه ولا حجة لزوجها ولو عتق فى عدتها ولو بعدت غيبتها حتى يضرها انتظاره فهى كمن أسلمت وزوجها كافر بعيد الغيبة اه ص ﴿ الا لتأخير لحيض ﴾ ش فهم منه انها تؤمر أن تؤخر اختيارها اذا عتقت وهى حائض حتى تطهر ونقل ابن عرفة عن المدونة ان ابن القاسم قال أكره ذلك يعنى الاختيار وهى حائض (فرع) فان اختارت فى الحيض فلا تجبر على الرجعة قاله فى التوضيح ص ﴿ وان تزوجت بعد علمها ودخولها فاتت بدخول الثانى ﴾ ش مفهومه لو علمت لم يفتها الدخول والظاهر انه كذلك وانظر لو علم الزوج الثانى ان الاول عتق قبلها هل يفوت بالدخول أولا والظاهر انها لا تفوت كما فى مسئلة المرأة يزوجها وليان والله أعلم ص ﴿ ولها ان وقفها تأخير تنظر فيه ﴾ ش قال ابن عرفة اللخمى أستحسن تأخير ثلاثة أيام والله أعلم

ص ﴿ فصل * الصداق كالثمن ﴾ ش تصوره من كلام الشارح ظاهر (فرع) قال ابن سلمون فى أوائله ولا بد من بيان السكة ان كان الصداق دنانير أو دراهم فان سقط ذكرها كان لها السكة الجارية فى البلد فى تاريخ النكاح فان اختلفت أخذ من الأغلب فان تساوت أخذ من جميعها بالسوية كمن تزوج برقيق ولم يصف حمرانا ولا سودانا اه وقال فى المتيطية وقولنا من سكة كذا هو الصواب قال بعض الموثقين ولو سقط ذكره من العقد واقتصر على قوله كذا وكذا دينارا ولم يسم من أى سكة لكان للزوجة من السكة الجارية عقد الصداق فى تاريخه فان كان يجرى فى البلد سكتان كان لها من أغلبهما فان تساوتا فى الجرى أعطيت النصف من كلا السكتين كمن تزوج برقيق ولم يصف حمرانا ولا سودانا * المتيطى وهذا على قول ابن القاسم الذى أجاز ذلك وأما على قول سحنون الذى يقول لا يجوز حتى يسمى الجنس فيكون عليه وسط من ذلك الجنس فان وقع مجملا

(وضمانه وتلفه واستحقاقه وتعيبه أو بعضه كالمبيع) أما ضمانه فسيأتى فى البيوع ان بالعقد يدخل المبيع فى ضمان المشترى اذا كان البيع صحيحا و بالقبض ان كان فاسدا ومن ابن يونس لو أصدقها حيوانا بعينه فقبضته و وهبته ثم طلقها قبل أن وهبته لا يوم قبضته لانها لم تضمنه بالقبض فليس كالغصب والبيع الفاسد انما يلزمه قيمته يوم أحدثت فيه ما أحدثت وان كان الصداق غنما فزكتها ثم طلقها رجع بنصفها ناقصة ولو كان مائتى درهم زكتها رجع بمائة كاملة لانها فى العين ضامنة والنماء فيها لها وما ادعت انه تلف مما قبضت صدقت فيما يصدق فيه المستعير والمرتهن مع يمينها وما يغاب عليه من عين أو عرض فلا تبرأ من ضمانه الا ببينة ■ قال أصبغ وأرى فى العين خاصة انها تضمنه وان قامت بينة بهلاكه بغير تفريط * قال ابن المواز لا يعجبنى قول أصبغ ولا تضمن اذا قامت البينة بهلاكه الا أن تحركه لغير جهازها وهو كالوديعة وأما تلفه فقال المتيطى لو أصدقها عرضا بعينه أو ثوبا بعينه فضاع بيد الزوج قبل قبضه لضمنه إلا أن يعلم ذلك فيكون من الزوجة قال فى المدونة اذا لم يعلم هلاك العرض الا بقوله انفسخ السلم والكراء قال ابن أبى زمنين ولم يعطنا جوابا بينا فى النكاح هل يفسخ أولا وأرى ان نزل مثل هذا فى ان يمضى النكاح و يغرم الزوج قيمة العرض وأما استحقاقه فقال ابن عرفة استحقاق المهر ان علم الزوجان موجبه حين العقد ككونه مغصوبا أو حرا فسخ قبل البناء ومضى بعده بمهر المثل والا فأربعة أقوال المتيطى و يجوز أن يصدقها مملوكة معينة فان استحقت قال ابن عرفة فى ذلك خمسة أقوال قول مالك وابن القاسم انها ان استحقت بملك أنها ترجع بقيمتها وان استحقت بحرية فقال أشهب ترجع بقيمتها وقال المغيرة ترجع بصداق المثل وقال ابن القاسم ان تزوجها على عروض أو رقيق لها عدد فاستحق منها شئ فحمله محمل البيوع لان مالكا قال أشبه شئ بالبيوع النكاح * ابن يونس هذا اذا استحق من ذلك جزء شائع والا ففرق بين البيوع والنكاح قال خليل فى الاستحقاق يرجع بما خرج منه الا النكاح وأما تعييبه فقال ابن يونس اذا تزوجها على عبد بعينه فقبضته ثم وجدت به عيبا فلها رده وترجع على الزوج بقيمته يوم عقد النكاح بخلاف البيع انتهى نصه قال المتيطى قال ابن حبيب وسواء كان ذلك قبل البناء أو بعده وأما تعييب بعضه فقال ابن عرفة فيه أقوال المستحق بعضه وقد تقدم

فسخ قبل البناء وثبت بعده بصداق المثل فينبغى أيضا على مذهب سحنون هذا لا يجوز حتى يسمى سكة الدنانير التى وقع النكاح بها والله أعلم ص ﴿ وضمانه وتلفه واستحقاقه وتعييبه أو بعضه كالمبيع ﴾ ش ذكر رحمه الله خمس مسائل من مسائل الصداق وذكر ان حكمه فيها حكم المبيع فأما

نص ابن القاسم (وان وقع بقلة خل فاذا هى خمر فمثله) * من المدونة من تزوج على قلال خل باعيانها فوجدتها خمرا فهى كمن نكحت على مهر فأصابت به عيبا فلها رده وترجع به ان كان يوجد مثله أو بقيمته ان كان لا يوجد مثله عبد الحق انما لم يفسخ النكاح بخلاف البيع لثبوت أثر العقد بحرمة الصهر وقال أبو عمران الصواب ان ترجع فى القلال بمثلها * ابن يونس يريد انها تغسل جدا وتملأ بالماء ثم يكال ذلك الماء فتعطى مثل كيله خلا ثم تكسر القلال بعد ذلك لانها لا تسلم (وجاز بشورة) * من المدونة ان تزوجها على خادم أو بيت جاز ولها خادم وسط قلت فعلى شوار بيت قال نعم ان كان معروفا عند أهل البلد وان لم يضرب لذلك أجلا (وعدد من كابل أو رقيق أو صداق مثل) * ابن الحاجب لا يجوز بغرر الا أن يخف مثل شورة البيت أو عدد من الابل والغنم فى الذمة أو صداق مثلها فيكون الوسط من شورة مثلها (ولها الوسط حالا) ابن يونس ان نكحها على مائة بقرة أو شاة ولم يصف ذلك جاز النكاح وعليه وسط من الاسنان وكذلك على عبد بغير عينه ولم يؤجله وهو جائز ولها عبد وسط حال (وفى شرط ذكر جنس الرقيق قولان) ابن المواز من نكح برقيق ذكر العدد ولم يذكر حمرانا ولا سودانا فلها الوسط ابن يونس فان استويا أعطيت من كل جنس نصفه وقال مالك وتعطى الاناث دون الذكور وكذلك شأن الناس وقال سحنون ان لم يذكر الجنس لم يجز النكاح وفسخ قبل البناء وثبت بعده بصداق المثل (والاناث منه ان أطلق) تقدم قول مالك وتعطى الاناث وذلك شأن الناس (ولا عهدة) المتيطى أحد قولى مالك الذى به القضاء وعليه العمل ان المملوك والمملوكة التى ينكح بها لا عهدة فيهما وهذه المسئلة هى من احدى وعشرين مسئلة التى لا عهدة فيها على المشهور من المذهب (والى الدخول ان علم) ابن رشد جعل ابن القاسم حد الابتناء معروفا بالعرف والعادة فأجاز أن يكون ابتداء أجل الكالئ منه وأن يكون مؤخرا اليه على ما حكى عن مالك وهو قوله فى المدونة من سماع يحيى (والميسرة ان كان مليا) ابن عرفة ما الى ميسرة الزوج وهو معسر كمجهول قاله ابن القاسم فى سماع يحيى وان كان مليا فهو كمعلوم قاله فى السماع المذكور قال ابن رشد ويتأخر قدر ما يتيسر فيه كمن أسلف سلفا حالا لا بد من التأخير قدر ما

يقصد بالعادة (وعلى هبة العبد لفلان) ابن زرقون لو قالت أتزوجك على أن تهب عبدك لفلان لامهر لى غيره جاز كالبيع نص عليه ابن حبيب (أو يعتق أباها عنها أو عن نفسه) قال مالك ان قالت أتزوجك على أن تعتق أبى فاشتراه وأعتقه ثم طلقها قبل البناء غرمت نصف قيمته وجاز عتقه وقال ابن القاسم النكاح مفسوخ لان الولاء للزوج * ابن رشد فعلى هذا لو تزوجها على أن يعتق عنها أباها ويكون لها ولاؤه جاز ومنعه ابن الماجشون (ووجب تسليمه ان تعين) ابن عرفة تسليم حال المهر يجب للزوجة باطاقتها الوطء و بلوغ زوجها ▪ اللخمى و يجب تسليم المعين كثوب (٥٠١) بالعقد ولو كانا صغيرين (والا فلها منع نفسها وان معيبة من الدخول) من المدونة للمرأة منع نفسها حتى تقبض صداقها ومن المدونة أيضا ▪ قلت ان مرضت مرضا لا يقدر الزوج فيه على جماعها قال بلغنى عن مالك ممن أثق به لها دعاؤه للبناء الا أن تكون فى السياق ولم أسمعه منه ▪ ابن عرفة وذات العيب الحادث بعد العقد المانع جماعها كصحيحة وقد قال فى المدونة هذا فى الجذام ومن المدونة من رضى زوجها بعيبها القديم فهى كصحيحة (والوطء بعده) الذى لابن القاسم ان بنى بها قبل دفعه شيأ من مهرها باذنها فليتمادى معها وليس لها أن تمنعه نفسها وقال ابن المواز لها منع نفسها كالأول [illegible] (والسفر) ابن الحاجب للمرأة منع نفسها من الدخول والوطء بعده ومن السفر معه حتى تقبض ما وجب من صداقها اه فانظر هذا ما معناه (الى تسلم ماحل) روى اللخمى مؤجل ماحل قبل البناء كحال خلافا لابن عبد الحكم (لا بعد الوطء) تقدم نص ابن القاسم بهذا عند قوله والوطء بعده وهنا كان ينبغى ذلك النقل و ينقل هنالك نص العتبية لكن لم أكن اطلعت عليه الا بعد ذلك وهو ان مالكا سئل فقيل له ان زوجتى أذنت لى بالدخول عليها فأنا أضطجع معها الى جنبها فى اللحاف وتمنعنى نفسها حتى أعطيها صداقها فقال مالك لها ذلك

ضمانه فذكر انه كالمبيع فان كان النكاح صحيحا فينتقل الضمان الى الزوجة بالعقد وان كان فاسدا فبالقبض قال فى المدونة ومن نكح على عبد آبق أو بعير شارد أو جنين فى بطن أمه أو بما فى بطن أمته أو بما تلده غنمه أو بثمرة أو زرع لم يبد صلاحهما أو على دار فلان أو على أن يشترى بها لها فسخ النكاح فى ذلك كله قبل البناء وثبت بعده ولها صداق المثل وترد ما قبضت من آبق وشارد وغيره وما هلك بيدها ضمنته ولا تضمنه قبل قبضه ويكون من الزوج وما قبضته ثم تغير فى يدها فى بدن أو سوق فقد فات وترد قيمته ما يقوم به يوم قبضته وترد مثل ماله مثل ان زالت عينه أو تغيرت اه وقال بعد هذا وكل ما أصدق الرجل امرأته من حيوان أو غيره مما هو بعينه فقبضته أو لم تقبضه فحال سوقه أو نقص فى بدنه أو نما أو توالد ثم طلقها قبل البناء فللزوج نصف ما أدرك من هذه الاشياء يوم طلق على ما هو به من نماء أو نقص لا ينظر فى هذا الى قضاء قاض لانه كان فى ذلك شريكا لها ألا ترى أن هذه الأشياء لو هلكت بيدها ثم طلقها قبل البناء لم يرجع عليها بشئ ولو هلكت بيده كان له أن يدخل بها ولا صداق عليه ولو نكحها بعرض بعينه فضاع بيده ضمنه الا أن يعلم ذلك فيكون منها انتهى وقال ابن عبد السلام فى قول ابن الحاجب ووجب تسليمه ان تعين لانه مضمون منها بنفس العقد فلا معنى لبقائه بيد الزوج انتهى وسيأتى كلامه عند قول المصنف ووجب تسليمه فعلم من هذا أن ضمان الصداق من الزوجة بالعقد الا انه اذا كان مما يغاب عليه ولم تقم بينة فان الزوج يضمنه وهذا معنى قول الشيخ فيما يأتى وضمانه ان هلك ببينة أو كان مما يغاب عليه منهما والافمن الذى بيده واعتراض بعض الشراح على المصنف غير ظاهر والكلام الذى ذكره انما هو حكم النكاح الفاسد فتأمله وأما استحقاق الصداق فلا يخلو اما أن يتزوجها على شئ بعينه أو بشئ مضمون فان تزوجها بشئ بعينه ثم استحق فانها ترجع بقيمة الشئ المستحق ان كان مقوما و بمثله ان كان مثليا كما قاله فى النكاح الثانى من المدونة وقاله ابن الحاجب وان كان مضمونا فترجع بمثله وانظر تشبيه المصنف له بالبيع فانه يقتضى انها ترجع بصداق المثل لان الصداق عوض البضع فاذا استحق وجب أن ترجع بقيمته لفواته بالعقد وسيذكر المصنف فى باب الاستحقاق انها ترجع بقيمة المستحق ص ﴿ ووجب تسليمه ان تعين ﴾ ش يعنى ان المهر اذا لم يكن مضمونا بان كان ذاتا مشارا اليها كدار أو عبد أو ثوب بعينه فانه يجب تسليمه للمرأة بالعقد قاله اللخمى وان كان الزوجان صغيرين أو كان أحدهما مريضا انتهى وقال ابن عبد السلام ولا ينتظر بلوغ زوجته أو اطاقة زوجته ولا يجوز تأخيره كما لا يجوز بيع معين يتأخر قبضه لانه مضمون منها بنفس العقد فلا معنى لبقائه بيد الزوج انتهى كلامه ص ﴿ والا فلها منع نفسها وان معيبة من الدخول والوطء بعده والسفر الى تسليم ماحل ﴾ ش أى وان لم يكن المهر شيأ معينا فلا يجب تسليمه بالعقد ولكن لها منع نفسها حتى يسلم

الحال هذا ظاهر كلامه وهو خلاف قول ابن الحاجب و يجب تسليم حاله وما يحل منه باطاقة الزوجة الوطء و بلوغ الزوج لا بلوغ الوطء على المشهور وقبله ابن عبد السلام قال فى التوضيح أى و يجب تسليم حال المهر وما كان مؤجلا منه فحل عندنا من اطاقة الزوجة الوطء وعند بلوغ الزوج الحلم على المشهور ولمالك فى كتاب ابن شعبان عند بلوغ القدرة على الوطء اهـ وقال ابن عرفة وتسليم حال المهر يجب للزوجة باطاقتها الوطء وبلوغ زوجها وفى كون اطاقته إياه قبل بلوغه كبلوغه روايتا اللخمى مصوبا الثانية انتهى فعلم انه يجب على الزوج تسليم المهر الحال باطاقتها الوطء و بلوغه وقول المصنف ولها منع نفسها يفيد مسئلة أخرى وهى ما اذا قال الزوج لا أدفع المهر حتى أدخل وقالت المرأة لا أمكنه حتى أقبض ما حل فلها منع نفسها وقاله فى الجواهر قال فى التوضيح وهو ظاهر كلام ابن الحاجب ومقتضى المدونة لقولها وللمرأة منع نفسها الخ حتى تقبض صداقها ولهذا قال ابن الحاجب بعد كلامه المتقدم وللمرأة منع نفسها الخ واعلم ان كلام المصنف وان كان يستلزم وجوب الحال من الصداق أو ما حل منه لكن أول كلامه يدل على عدم وجوبه ففى كلامه ما يشبه التدافع ولو قال المصنف ووجب تسليم معينه بالعقد وحال غيره أو ما حل منه ببلوغ زوج واطاقتها و وجب تسليمه بالعقد ان تعين والا فتسليم ماله أى ما حل منه ببلوغ زوج واطاقة زوجة ولها منع نفسها وان معيبة من الدخول حتى تقبضه ومن الوطء بعده والسفر لا بعد الوطء الا أن يستحق ولو لم يغرها على الاظهر وقوله ما حل تقدم فى التوضيح انه شامل لما كان حالا من الاصل ولما كان مؤجلا فحل أما الاول فلا كلام فيه وأما الثانى ففيه خلاف والذى شهره ابن الحاجب وغيره ورواه اللخمى عن مالك وجوب تسليمه قبل البناء وقيل انما يجب تسليمه بعد البناء وقيل لا يكلف الزوج دفع الكالئ وان كان موسرا حتى يكمل أسبوعه بعد بنائه بها وان كان معسرا اتبعته به قال بعض الموثقين كانه رأى أنهما اتفقا حين العقد على بنائه بدفع المعجل فألزمها ذلك بعد حلول المؤجل اهـ وقيل انما يجب بعد الدخول بقدر اجتهاد الحاكم وعزاه ابن سهل لسحنون قال قد ينقد الرجل عشرة ومهره مائة لو قيل تأخذه بها مارضى بسدسها فانما يكون حلوله اذا رأى الحاكم ذلك ولا يكون قبل الدخول على حال وان كان فى الكتاب مهرها حال لها عليه اهـ من ابن عرفة بالمعنى وقال بعده وما نقله ابن سهل عن سحنون حجة لاحد قولى شيوخ بلدنا فى اختلافهم فى تمكين المرأة من طلب مهرها بعد البناء دون موت ولا فراق وقال بعضهم يقضى لها بذلك لكتبهم فى الصدقات انه على الحلول وقال بعضهم لا يقضى لها لاستمرار العادة بعدم طلبه الا لموت أو فراق فألزم كون أنكحتهم فاسدة فالتزمه وكان شيخنا ابن عبد السلام فى أول أمره لا يقضى به فقضى به بعض ولاته بالجزيرة فشكى له به فأنبه فقال له انما قضيت به لان الزوجة وهبته فقبل ذلك منه ثم بعد ذلك كتب لبعض قضاته بالقضاء به مطلقا كدين حل وكان الشيخ أبو محمد والآجمى مدة قضائه يندب المرأة لعدم طلبه و يقول لها اذا كانت المرأة لا مهر لها على بعلها زهد فيها ونحو ذلك فان لم تقبل مكنها من طلبه وهذا اذا كان على الزوج وان كان على غيره فلا يختلف فى تمكينها من طلبه اهـ وقوله وان معيبة سواء طرأ العيب بعد العقد أو كان قديما ورضى به الزوج وان كان لا يمكنه الوطء نقله فى التوضيح وغيره وكذلك المريضة قال ابن عرفة ابن عبد السلام قول ابن الحاجب المريضة كالصحيحة يحتمل أن يريد غير التى بلغت حد السياق كما فى النفقة و يحتمل أن يريد العموم والفرق بين النفقة والمهر أن النفقة فى مقابلة الاستمتاع وهو فى البالغة حد السياق متعذر

عليك قال ابن عبد السلام ان كان الزوج لم يتقدم له فيها وطء وانما أرخى الستر عليها ونال منها ما دون الجماع فهى هذه المسئلة التى هى فى العتبية وان كان وطئها ثم منعته حتى تأخذ مهرها فهى مسئلة ابن القاسم وابن المواز ومن ابن يونس قال ابن القاسم وللمرأة منع نفسها حتى تقبض صداقها فان أعسر الزوج تلوم له قبل البناء ثم فرق بينهما وان أجرى النفقة ولو أعسر به بعد البناء لم يفرق بينهما اذا أجرى النفقة واتبعته دينا (الا أن يستحق ولو لم يغرها على الأظهر) سمع القرينان من استحق مهرها بعد البناء منع منها زوجها حتى تقبض مهرها ابن رشد يحتمل منعه لحق الله ولحقها والاول أظهر فى اللفظ والثانى أصح فى المعنى وقال محمد لا يمنع بحال وتتبعه بمهرها والخلاف ان لم يغرها ولو علم أن المهر مسروق فغرها كان من حقها منعه (ومن بادر أجبر له الآخر

والصداق لايصلح كون المرض مانعا منه لان قصاراه الموت والموت موجب للصداق لامانع منه (قلت) يمنع ارثه نصفه أو ربعه وظاهر متقدم لفظها أن المهر كالنفقة وفيها لابن القاسم المهر فى هذه المسائل أوجب من النفقة اه وتأمل قوله قلت يمنع ارثه بل الذى يمنع الارث الموت أوماهو فانه لم يظهر لى والله أعلم وقد جزم فى التوضيح بالاحتمال الثانى فقال يعنى أنه لا يكون الامتناع من دفع الصداق لمرضها ولو بلغت حد السياق اه وهو ظاهر كلام المدونة الذى نقله ابن عرفة عنها لقوله أوجب وهو فى آخر النكاح الثانى والله أعلم (فرع) قال ابن عرفة قال مالك الزوج المريض الذى لايقدر على جماع كصحيح اه وقوله والسفر قال البساطى ولو مكنت من الدخول والوطء بعده فلها منع نفسها من السفر ثم قال فان قلت ظاهر كلامه وكلامهم أن السفر كالوطء والدخول أعنى لها التعلق به قبل الوطء لابعده كهما وهو يخالف ماقررت به كلامه (قلت) نظرت فى معنى كلامهم فوجدته يعطى أن لها المنع من السفر وان دخل ووطئ اه وماقاله يخالف ماقاله ابن عبد السلام ونقله فى التوضيح عنه ونصه وأما امتناعها من السفر معه قبل قبض صداقها فانما يكون لها ذلك قبل الدخول اه فجعل الدخول مسقطا حقها من السفر فأحرى الوطء وقال فى أواخر ارخاء الستور من المدونة وللزوج أن يظعن بزوجته من بلد الى بلد وان كرهت وينفق عليها وان قالت حتى آخذ صداقى فان كان بنى بها فلها الخروج وتتبعه به دينا قال ابن يونس يريد فى عدمه وأما ان كان موسرا فليس له الخروج بها حتى تأخذ صداقها وقاله أبو عمران اه قال عبد الحق فى التهذيب بعد ذكره كلام أبى عمران وقال بعض شيوخنا من أهل بلدنا ان كان يخرج بها الى بلد تجرى فيه الاحكام ويوصل فيه الى الحقوق فيخرج بها قبل أن يدفع اليها صداقها وان كان يخرج بها الى بلد لاتجرى فيه الاحكام على ماذكرنا فلها ان لاتخرج معه حتى يدفع اليها صداقها انتهى (تنبيه) قال المشذالى فى حاشيته قوله فى ارخاء الستور من المدونة للزوج أن يظعن بزوجته من بلد الى آخر معناه الحر لا العبد ولو كانت زوجته أمة ابن رشد للحر ذلك الا أن يكون غير محسن ولا مأمون عليها وهو معنى مافى المدونة وصرح به أشهب عن مالك ابن رشد فى سماع أشهب من النكاح وهو محمول على مايوجب له الخروج بها حتى يعلم خلافه وهو مقتضى مافى ستورها أنه محمول على حسن العشرة اه وفى رسم الجواب من سماع عيسى من طلاق السنة وسألته عن العبد يريد أن يظعن بزوجته الحرة قال ابن القاسم ليس للعبد أن يظعن بزوجته حرة كانت أو أمة الا أن يكون الشئ القريب الذى لايخاف عليها فيه ضرورة فأما الاسفار والبلدان والعبد فليس له ذلك أرأيت لو ظعن بها فى أرض غربة ثم باعه سيده ممن يظعن به كيف كانت تكون ان لم تقدر على النهوض والرجوع ولايحملها سيده معه ويمنعه من ذلك وتبقى تستطعم ولا أعلمه الى قول مالك ابن رشد قد بين وجه قوله بما لامزيد عليه وللحر ذلك الا أن يكون غير محسن اليها ولا مأمون عليها على مامضى فى رسم الطلاق من سماع أشهب من النكاح وهو معنى مافى المدونة وقوله الى تسليم ماحل قال المصنف فى التوضيح وغيره يكره الدخول قبل تقديم ربع دينار اه وكلام البساطى يفهم خلاف ذلك فانه قال ليس لها ان تمكنه من الدخول قبل ان تقبض ربع دينار اه وقال فى رسم استأذن من سماع عيسى من كتاب النكاح وللمرأة أن تمنع نفسها من الزوج حتى يقدم لها ربع دينار ولولم يكن حالا ولو رضيت له بالدخول بلاشئ فلها ان تمنعه لان الكراهة فى ذلك حق لله فلا تسقط عنه باذنها وهذا مالم يدخل بها وان دخل بها فلا يكره له وطؤها ثانية قبل ان يعطيها ربع دينار ولا لها ان

تمنعه خلافا لمحمد اهـ بالمعنى (تنبيهان * الأول) قال في التوضيح كره ابن القاسم الدخول بالهدية لانها ليست من الصداق لانه لو طلقها لم يكن له فيها شيء قيل له فهل تدخل برهنها بالصداق رهنا قال نعم قيل فهل يجوز أن يتحمل عنه بالصداق ويبني قال أخبرني من أثق به أن بعض أهل العلم أجازه وأحب الى أن يقدم لها ربع دينار اهـ (الثاني) تقدم في شرح قول المصنف في الزكاة كحسب على عديم عن أبي الحسن عن بعض الشيوخ أن من له على مليئة ربع دينار أن له أن يحتسب به في مهرها ويتزوجها وقال الشيخ أبو الحسن انه غير بين لان الدين انما تعتبر قيمته اذ هو كالعرض وقيمته دون ذلك فلا يحتسب به عليها في مهرها لانه يؤدي الى أن يتزوجها بأقل من النصاب والله أعلم ص ﴿ان بلغ الزوج﴾ ش هذا راجع الى قوله لتسليم ما حل كما تقدم تقريره والله أعلم ص ﴿وتمهل سنة ان اشترطت لتغربة أو صغر﴾ ش يريد بالصغر الصغر الذي يمكن معه الوطء ونقله ابن عرفة عن ابن رشد ونصه وما ذكر أصبغ عن مالك من لزوم الشرط اذا كان لصغر أو ظعون معناه في السنة ونحوها كذا في المدونة ويريد بالصغر الذي يمكن معه الوطء اهـ ص ﴿والا بطل لا أكثر﴾ ش قال البساطي لو أخر المؤلف قوله والا بطل عن قوله لا أكثر لكان أحسن اهـ ولو فعل المؤلف كما قال لفسد معنى المسئلة والله أعلم ص ﴿وللمرض والصغر المانعين للجماع﴾ ش أما الصغر المانع للجماع فلا اشكال أن من طلب التأخير لاجله من الزوج أو من أهل الزوجة أجيب الى ذلك وقد نص في آخر النكاح الثاني من المدونة على الوجهين جميعا أعني طلب التأخير من الزوج وأهل الزوجة بل قال ابن عرفة اثر كلامه المتقدم في القولة التي قبل هذه ولو كانت في سن من لا توطأ كان من حق أهلها منعه البناء بها حتى تطيق الوطء قاله في المدونة اهـ وأما امهال الزوجة للمرض اذا طلبته فذكر المصنف انها تمهل ونحوه لابن الحاجب ولم ينص عليه في المدونة ولا ابن عرفة وانما نص فيها على أن المريضة مرضا يمنع الجماع اذا دعت الزوج الى البناء والنفقة لزمه ذلك قال ومن دعته زوجته الى البناء والنفقة واحدهما مريض مرضا لا يقدر معه على الجماع لزمه أن ينفق أو يدخل واذا كانا صحيحين في العقد لم ينظر الى ما حدث بهما من مرض الا أن يكون مرضا بلغ حد السياق فلا يلزمه ذلك والصداق أوجب من النفقة في هذه المسائل لان لها منع نفسها حتى تقبضه ولو تجذمت بعد النكاح حتى لا تجامع معه فدعته الى البناء قبل دفع الصداق وأنفق ودخل أو طلق ولم اطلع الآن على من نص عليه فتأمله والله أعلم ص ﴿وقدر ما يهيء مثلها أمرها﴾ ش تصوره ظاهر (فروع * الاول) قال في النوادر واذا طلبت المرأة النفقة ولم يبن بها فان فرغوا من جهازها حتى لم يبق ما يحبسها قيل له أدخل أو أنفق ولو قال الزوج أنظروني حتى أفرغ وأجهز بعض ما أريد فذلك له ويؤخر الأيام بقدر ما يرى وهو قول مالك ولا شيء عليه فيما تقدم الا أن يكون وليها قد خاصم في ذلك ففرض لها السلطان ولا يطلب بالنفقة من لم يبلغ الحلم ولا بالصداق انتهى وقوله الا أن يكون وليها قد خاصم الخ هو قول أشهب وهو خلاف قول مالك كما سيأتي في فصل النفقات (الثاني) اذا غاب وليها وأراد الزوج البناء فان كان قريبا أعذر اليه في ذلك فان جاوب بالاياب عن قرب لمثل ما يجهز فله مثل ذلك وان لم يرجع أو كان بعيدا قضى للزوج بالبناء ولم ينتظر نقله في التوضيح (الثالث) قال في التوضيح اذا شرط عليها البناء ببلد غير بلد النكاح فعلى الولي حملها الى بلد البناء ومؤنة الحمل عليه والنفقة الى وقت البناء ان كانت بكرا وان كانت ثيبا كان ذلك عليها الا أن يشترطوا على الزوج فيكون

ان بلغ الزوج وأمكن وطؤها وتمهل سنة ان اشترطت لتغربة أو صغر والا بطل لا أكثر وللمرض والصغر المانعين للجماع وقدر ما يهيء مثلها أمرها) قد تقدم قول مالك لها دعاؤه الى البناء الا أن تكون في السياق وسمع القرينان من طلب حين دفع نقده امرأته بناءه بها وقال أهلها حتى نسمنها ليس له ادخالها عليه الساعة ولا لهم تأخيرها ولكن الوسط من ذلك بقدر جهازها وتهيئتها وفي سماع أصبغ من تزوج بشرط أن لا يدخل خمس سنين الشرط باطل والنكاح ثابت وله البناء قبل ذلك ومالك يقول ان كان لصغر أو ظعون فلهم شرطهم ▪ ابن رشد معناه في السنة ونحوها كذا في المدونة ويريد بالصغر الذي يمكن معه الوطء ولو كانت في سن من لا يوطأ كان من حق أهلها منعه البناء حتى تطيق الوطء قاله في المدونة وقال بهرام وقوله من بادر هو اذا قال الزوج مكني وأعطي الصداق وتقول الزوجة العكس فقيل يوقف الصداق وفي المدونة ليلة ثم يدخل

عليه ولو كان على الطوع لكان أحسن انتهى ص ﴿ الا أن يحلف ليدخلن الليلة ﴾ ش قال ابن عرفة المشاور ان مطل الأب الزوج بالبناء يحلف ليبنين الليلة بعتق أو طلاق قضى له وحكمت بعض شيوخنا بحكمه لا بقيد المطال ص ﴿ وان لم يجده أجل لاثبات عسرته ﴾ ش يعني فان كان الزوج الذي منعته زوجته نفسها حتى يسلم لها الصداق مقرا بالصداق وببقاء النقد عليه وادعى الاعسار وسأل التأجيل وأكذبه أبو الزوجة وزعم انه من أهل الجدة أجل لاثبات عسره كذا قرره في المتيطية فرع قال في التوضيح واعلم انه ان كانت الزوجة ثيبا كان الحق لها دون أبيها وان كانت بكرا فهل للأب ذلك وان لم تطالبه البنت وعبر ابن فرحون بقوله ولو رضيت البنت بعدم القيام أو ليس له ذلك الا بتوكيلها اياه على ذلك الاول قال المتيطي وغيره ظاهر المدونة واليه ذهب بعض شيوخنا وقال انه مقتضى المذهب وذهب الى الثاني ابن عات وابن رشيق وغيرهما والله أعلم ص ﴿ ثلاثة أسابيع ﴾ ش قال في المتيطية وكان القضاة بقرطبة يجمعونها مرة ويفرقونها أخرى على حسب ما يبدو لهم فاذا فرقوها جعلوها ثمانية أيام ثم ستة ثم أربعة ثم يتلومون بثلاثة انتهى ثم قال عقيبه وهذا في غير الأصول وأما التأجيل في الأصول فالذي مضى عليه عمل الحكام ثلاثون يوما يضرب له عشرة أيام ثم عشرة ثم يتلوم له بعشرة أو يجمع ذلك فيضرب له ثلاثين يوما ثم قال بعض الشيوخ وهذا مع حضور بينته في البلد وأما ان كانت غائبة عنه فأكثر من ذلك بحسب اجتهاد الحاكم انتهى وقال ابن عرفة وان وقف الزوج لأداء المهر وطلب طالبه [illegible] لاثبات عدمه أو أجيلا به وادعى العدم فقال المتيطي وابن فتحون [illegible] يؤجل [illegible] [illegible] وعشرين يوما قال وليس هذا التحديد بلازم بل هو استحسان لاتفاق قضاة قرطبة [illegible] عليه وهو موكول لاجتهاد الحاكم ثم نقل بقية كلام المتيطي المتقدم والله أعلم (فرع) قال في التوضيح وللمرأة أن تطلبه بحميل بوجهه فان عجز عنه فلها أن تسجنه لان [illegible] في دين [illegible] [illegible] انتهى وتقدم في كلام ابن عرفة عن المتيطي (فرع) [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] والظاهر ان حكمه حكم المديان ان كان مجهولا حبس [illegible] ان أثبت عساره [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] فلان بن فلان [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] هذه الحالة [illegible] ولم [illegible] [illegible] [illegible] ص ﴿ ثم تلوم بالنظر وعمل بسنة وشهر ﴾ ش يعني فان أثبت عسره أو [illegible] بالحبس قال في المتيطية أعذر القاضي فيه الى الأب فان كان عنده مدفع والا حلف القاضي الزوج على تحقيق ما شهد له به من عدمه ثم أجله قال المصنف بالنظر وعمل بسنة وشهر يعني ثلاثة عشر شهرا كذا قرره الشارح بهرام وقال البساطي يعني انه عمل بسنة وعمل بشهر ثم ذكر كلام الشارح على هيئة المعترض عليه وما قاله ليس بظاهر بل مراد المؤلف ما ذكره الشارح وصفة التأجيل يؤجله ستة أشهر ثم أربعة ثم شهرين ثم شهرا قال ابن عرفة المتيطي وابن فتوح يؤجل أولا ستة أشهر ثم أربعة أشهر ثم شهرين ثم يتلوم له بثلاثين يوما فان أتى بشئ والا عجزه وذا جملة التأجيل ثلاثة عشر شهرا استحسانا (فرع) قال المتيطي ولا يعد اليوم الذي يكتب فيه الأجل ولا يحتسب به فاذا تم الأجل لم يكتب الأجل الثاني في اليوم الذي تم فيه الاول بل اليوم الذي بعده ولا يحتسب بهذا اليوم الذي كتب فيه من الأجل الثاني وكذلك بقية الآجال انتهى باختصار (فرع

(الا أن يحلف ليدخلن الليلة) المشاور ان مطل الاب الزوج بالبناء يحلف بطلاق أو عتق ليبنين الليلة قضى له (لا لحيض) ابن الحاجب ولا تمهل لحيض (وان لم يجده أجل لاثبات عسرته ثلاثة أسابيع ثم تلوم بالنظر وعمل بسنة وشهر) من المدونة لها أن تمنع نفسها حتى تقبض صداقها فان أعسر به الزوج قبل البناء تلوم له الامام وضرب له الأجل ويختلف التلوم فيمن يرجى له ومن لا يرجى فان لم يقدر فرق بينهما وان [illegible] [illegible] ابن عرفة [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] أجله [illegible] وعشرين يوما فاذا ثبت [illegible] [illegible] [illegible] يؤجل أولا ستة أشهر ثم أربعة أشهر ثم شهرين ثم [illegible] بثلاثين يوما فان أتى بشئ والا عجزه (وفي التلوم لمن لا يرجى وصحح وعدمه تأويلان) تقدم نصها ويختلف التلوم فيمن لا يرجى وقال ابن عرفة في كون التلوم لمن لا يرجى له كمن يرجى له وتعجيل طلاقه دون تأجيل خمسة أقوال القول الاول لعياض عن تفسير بعضهم المدونة

قال ابن عرفة ويحضر الزوج لضرب أول آجاله وفي احضاره لضرب ما سواه دون اشهاد الحاكم بحكمه بضرب الأجل ثالثها ويشهد به لعمل بعض القضاة قائلا ليس على احضاره الا في الأجل الاول كالوجعلها عليه وغيره محتجا بان الخصم قد يدعي أنه ما أجل غير الاول وابن فتوح محتجا بانه ان لم يشهد على حكمه به بطل بموته أو عزله ولا يقبل قوله بعد عزله ولا تفيد علامته على أداء شهود تأجيله فيؤدي الى استئناف نظر من ولي بعده فيطول انتهى والقول الثالث قال في المتيطية هو أخص وأحسن (فرع) قال ابن فرحون وهل يشترط في التأجيل اقامة النفقة والكسوة فان لم يقم بها عجل عليه الطلاق فيه خلاف انتهى وقال ابن عرفة وسمع عبد الملك أشهب وابن وهب كم يؤجل في المهر ان أجرى النفقة قال قال مالك سنتين أو ثلاثا ورأى ابن وهب ثلاثا ابن رشد معناه اذا عجز عن المهر وان اتهم انه غيب ماله فلا يوسع له قاله ابن حبيب الا أنه قال يتلوم له في المهر اذا أجرى النفقة السنتين قال ولو عجز عن المهر والنفقة لم يوسع له في أجل المهر الا الاشهر الى السنة وهذا ان لم تقم بالمهر ولم تطلبه بأجل النفقة والتلوم فيهما له قاله محمد وهو صحيح ولو كان له مال ظاهر حكم عليه بدفع المهر وأمر بالبناء (قلت) الذي رأيته في العتبية ورأى ابن وهب بهمزة بعد الراء ونقله ابن فتوح وروي بواو بعد الراء وقال ابن القاسم في المدونة لا أعرف سنة ولا سنتين بل قول مالك يتلوم له مرة بعد مرة وان لا فرق بينهما انتهى ص ﴿ثم طلق عليه﴾ ش يعني فاذا انقضت الآجال ولم يأت بشيء وظهر عجزه عجزه الحاكم وطلقها عليه ان دعا أبوها اليه قاله في المتيطية وقال بعد ذلك يكتب ذلك في العقد فأمر القاضي وفقه الله الزوج فلانا بتطليقها فأبى من ذلك وثبتت اليه فطلقها عليه طلقة واحدة ثالث بها أمر نفسها انتهى ع وقال ابن فرحون في شرح ابن الحاجب والذي يوقع الطلاق في هذه المسئلة هو الحاكم وانما يوقعه بسؤالها وتفويضها له في الطلاق وله أن يأذن لها فتوقعه هي على نفسها انتهى وقال ابن عرفة وفي كون التطليق لعجزه بايقاع الزوج أو الزوجة ثالثها الزوج فان أبى فالحاكم لابن سهل عن ابن القاسم ابن سراج وابن عات في الطلاق للعسر من حق الزوجة مع استحسانه ابن مالك وابن فتحون اه ص ﴿وتقرر بوطء وان حرم﴾ ش وأما القبلة والمباشرة والتجرد دون الوطء دون الفرج فلا يوجب عليه الصداق قاله في رضاع المدونة (مسئلة) من دفع امرأة فسقطت عذرتها فعليه ما نقصها بذلك من صداقها عند الازواج وعليه الادب وكذا لو أزالها بأصبعه والادب هنا أشد وسواء فعل ذلك رجل أو غلام أو امرأة هذا في غير الزوج وأما الزوج فحكمه في الدفعة مثل غيره عليه ما نقصها عند غيره وان فارقها ولم يمسكها وان فعل بها ذلك بأصبعه فاختلف هل يجب عليه بذلك الصداق أو لا يجب عليه بذلك الصداق وانما يجب عليه ما شانها عند غيره من الازواج ان طلقها ولم يمسكها قولان انتهى بالمعنى من رسم سلعة سماها من سماع ابن القاسم من كتاب الجنايات وذكرها في سماع أصبغ وسحنون من كتاب النكاح وتكلم عليها ابن رشد في سماع سحنون ونسبها ابن عرفة لسماع عيسى وليست فيه وقال في التوضيح ان أزالها بأصبعه وطلقها فان كانت ثيبا فلا شيء لها وان كانت بكرا افتضها به فقيل يلزمه كل المهر وقيل يلزمه ما شانها مع نصفه وقيل ان رىء انها لا تتزوج بعد ذلك الا بمهر ثيب فكالأول والا فكالثاني ومال أصبغ الى الثاني واستحسنه اللخمي انتهى باختصار منه ومن ابن عرفة قال في النوادر ولا أدب عليه ولو فعل بها ذلك غير زوجها فعليه الادب وما شانها وتقدم هذا في كلام العتبية (فرع) قال في التوضيح واذا كان الزوج غير بالغ فلا يكمل بوطئه الصداق اه واذا كانت

(ثم طلق عليه) ابن عرفة في كون التطليق لعجزه بايقاع الزوج أو الزوجة ثالثها الزوج فان أبى فالحاكم لابن سراج وابن عات وابن فتحون (ووجب نصفه) ابن القاسم وابن وهب يلزم الزوج بهذا الطلاق نصف المهر (لا في عيب) قد تقدم هذا عند قوله ومع الرد قبل البناء فلا صداق (وتقرر بوطء) ابن عرفة يجب كل المهر بالتقاء ختاني الزوجين والزوج بالغ أو موت أحدهما مطلقا ... مغيب الحشفة يوجب نصفا على ما أتى حكم من المدونة وطؤها في دبرها جماع لا شك فيه (وان حرم) ابن الحاجب يتقرر بالوطء ولو كانت محرمة أو حائضا أو في نهار رمضان

(وموت واحد) تقدم قول ابن عرفة وموت أحدهما (واقامة سنة) المتيطى ان اتفقا بعد البناء بعام ونحوه وما يقرب منه على عدم المسيس فقال مالك فى المدونة لها كل المهر لطول تلذذه بها واخلاقه (٥٠٧) لشورتها (وصدقت فى خلوة الاهتداء وان بمانع شرعى) نحو هذا هى عبارة ابن الحاجب والمدونة فى ارخاء الستور * الجوهرى هديت المرأة الى زوجها هداء وهى مهدية ومن المدونة تصدق بالخلوة ولو كانت محرمة أو حائضا أو فى نهار رمضان اذا كانت خلوة بناء (وفى نفيه وان سفيهة وأمة) ابن عرفة ان وافقته بعد الخلوة على عدم مسيسه ففيها لمالك انما عليه نصف المهر * المتيطى وتصدق ولو كانت سفيهة قاله فى الواضحة وقال سحنون لا تصدق السفيهة ولا الأمة (والزائد منهما) ابن عرفة رابع الأقوال قول مالك ان كان دخوله عليها وخلوه بها فى بيته صدقت وان كان فى بيتها صدق عليها وبهذا قال ابن القاسم (وان أقر به فقط أخذ ان كانت سفيهة) * المتيطى ان ادعى الزوج الوطء وكانت الزوجة سفيهة فقال عبد الملك وأصبغ القول قولها ولا شئ لها وقال مطرف لا قول لها ولو افتض ذلك انتهى نقله (وهل ان دام الاقرار الرشيدة كذلك أو ان أكذبت نفسها تأويلان) المتيطى وان كانت رشيدة ففى المدونة لها أخذ جميع الصداق وان شاءت أن تأخذ نصفه قال ابن محرز من حقه أن لا تأخذ جميعه الا أن ترجع الى تصديقه وقال سحنون لا تأخذ جميعه الا أن تصدق قال أبو عمران قول سحنون تفسير

الزوجة غير مطيقة للوطء قال فيه لا يتكمل والظاهر انه يكون جناية قال فى النوادر فى الذى افتض زوجته فماتت روى ابن القاسم عن مالك ان علم انها ماتت منه فعليه ديتها وهو كالخطأ صغيرة كانت أو كبيرة وعليه فى الصغيرة الادب ان لم تكن بلغت حد ذلك وقال ابن الماجشون لا دية عليه فى الكبيرة ودية الصغيرة على عاقلته ويؤدب فى التى لا يوطأ مثلها اهـ (تنبيه) انظر هل يدخل الوطء فى الدبر فى قول المصنف وان حرم وفيه قولان قال ابن عرفة قال اللخمى اختلف فى استحقاق المهر بالوطء فى الدبر وفيه نظر وهو فى البكر أبعد قلت فى رجمها لمالك وطؤها فى الدبر جماع لا شك فيه انتهى (مسئلة) قال فى المسائل الملقوطة فى ذكر الذين لا صداق عليهم مانصه وكذلك المرأة اذا اشتهرت بالسفاح واباحة فرجها لغير زوجها فلا صداق لها على زوجها قاله ابن القاسم فى أسئلته وقيل لها الصداق وتحد قاله فى كتاب الاحكام من مسائل الاحكام انتهى ص ﴿ وموت واحد ﴾ ش صغيرا كان أو كبيرا وفى النوادر ما يدل على ذلك قال فيها ومن زوج ابنه الصغير من ابنة رجل صغيرة فمات الصبى فطلب أبو الصبية المهر فقال أبو الصبى لم أسم مهرها وان ذلك انما كان منك على الصلة لابنى قال محمد لا يصدق ولها ما ادعى أبوها ان كان صداق مثلها قال مالك لا شئ لها الا الميراث انظر بقية المسئلة فيها والله أعلم ص ﴿ وصدقت فى خلوة الاهتداء ﴾ ش قال فى ارخاء الستور من المدونة وان قالت قد وطئنى صدقت كان الدخول عندها أو عنده اذا كان دخول اهتداء اهـ وقوله صدقت أى بيمين وهو أحد الاقوال ابن عبد السلام وهو الصحيح وسواء كانت كبيرة أو صغيرة لان ابن عرفة نقل أن القول الثالث يفرق فيه بين الصغيرة فلا يجب عليها شئ وبين الكبيرة فيجب عليها اليمين وقال فى التوضيح قد تقدم أن الكبيرة لا تأخذ الصداق الا بعد اليمين على الظاهر وأما الصغيرة فلا تحلف فى الحال ويقال للزوج احلف فان نكل غرم الجميع عند ابن عبد السلام ولم يكن له أن يحلفها اذا بلغت اهـ ثم قال فى التوضيح وان حلف دفع النصف فاذا بلغت حلفت وأخذت النصف الآخر فان نكلت لم يحلف الزوج ثانية اهـ وهذا ان أنكر الزوج الوطء وان وافقها عليه يثبت الوطء بلا خلاف قاله ابن عرفة ص ﴿ وفى نفيه وان سفيهة وأمة ﴾ ش يريد اذا وافقها الزوج على نفيه أيضا بدليل قوله بعد وان أقر به فقط ومن طالع الجواهر وابن عرفة علم صحة هذا ابن عبد السلام وحيث قبلنا قولها فى الوطء فهى على العموم سواء كان فى وجود الوطء أو عدمه أدى ذلك الى منفعتها أو مضرتها رشيدة كانت أو سفيهة بكرا أو ثيبا صغيرة أو كبيرة حرة أو أمة اهـ والله أعلم ص ﴿ والزائد منهما ﴾ ش يريد بيمين انظر ابن عرفة وتأمل كلام التوضيح والله أعلم ص ﴿ وان أقر به فقط أخذ ان كانت سفيهة ﴾ ش جرى رحمه الله هنا على ما نقله فى التوضيح عن ابن راشد وهو خلاف ما قاله ابن عبد السلام وان ادعت عيبه وأقر به الزوج فان كانت رشيدة فى المسئلة التى يذكرها المؤلف تقدم ... وان كانت سفيهة أو صغيرة ... ففى ذلك قولان أحدهما قبول قولها وهو المشهور اهـ فتأمله والله أعلم ص ﴿ وهل ان دام على الاقرار الرشيدة كذلك ﴾ ش أما ان لم تدم على الاقرار فان رجع لقولها قبل رجوعه ... عنه بصفة ولا يمين عليه أقامت على انكارها أو نزعت قاله ابن عرفة عن ابن رشد وأما ان دام على الاقرار

فعلى التأويل الأول لا كلام وعلى الثانى وهو ان كذبت نفسها فلا يمين عليه أقام على قوله أو نزع عنه قاله أيضا ابن عرفة (فرع) قال ابن فرحون فى شرح ابن الحاجب ولو أنكر الزوج الخلوة ولم تقم له بينة فانه يحلف ويلزمه نصف الصداق وان نكل غرم الجميع انتهى (فرع) قال ابن عرفة الصقلى عن القابسى عن بنى بمن نكحها بذى عرر وأنكر وطأها وادعته غرم مهر مثلها وفسخ نكاحه لاقراره بنفى موجب امنائه ولو ادعاه لم يفسخ ولو أكذبته اه ونقله ابن عبد السلام وانظر تمام الكلام على المسئلة فى ابن رشد واللخمى وشرح المدونة فى ارخاء الستور والله أعلم (فرع) قال البرزلى فى مسائل النكاح وسئل ابن أبى زيد عمن بنى بزوجته ثم طلقها وادعى عدم المسيس وكذبته فأخذت منه صداقها ثم أخذت تزنى فقالت أقررت بالمسيس لآخذ الصداق فهل يرجع عليها بنصفه وأجاب كذا ينبغى أن له ذلك عليها (قلت) فيحتمل هذا وان رجعت عن اقرارها لأنه حق لآدمى كما اذا أقر بقتل رجل ثم رجع فانه لا يقبل منه فى حق الآدمى ويقبل منه فى درء الحد ويحتمل أن يكون ذلك مالم ترجع عن اقرارها كالحد وسكت عن نوع الحد وجوابه فى المدونة أنه حد البكر لعدم اتفاقهما على الوطء انتهى وتكلم على المسئلة فى موضعين الأول منهما لم يذكر فيه قوله وسكت عن نوع الحد والثانى لم يذكر فيه قوله ويحتمل هذا الى قوله كالحد والله أعلم ص ﴿ وفسد ان نقص عن ربع دينار ﴾ ش قال ابن الحاجب ولو كان عبده لأمته [illegible] وأما أكثر الصداق فلا حد له قال فى المقدمات باجماع قال الله فى كتابه وآتيتم احداهن قنطارا قال الشيخ أبو بكر فى كتابه والقنطار ألف أوقية ومائتا أوقية وروى ذلك عن النبى عليه السلام وقيل القنطار ألف دينار ومائتا دينار وعن ابن عباس أنه اثنا عشر ألف درهم وقال ابن المسيب ثمانون ألفا وعن أبى هريرة أنه اثنا عشر ألف أوقية وعن ابن عباس أيضا وأبى صالح أحدكم وعنه ثمانون ألف درهم وعنه سبعون ألفا وقال قتادة ثمانون ألف درهم وقيل هو مائة رطل من ذهب وعن مجاهد سبعون ألف دينار وقيل المال الكثير وقيل أربعون أوقية من ذهب أو فضة انتهى كلام ص [illegible] ولا يفسخ [illegible] وان لم يدخل فالزوج مخير بين أن يتمه أو يفسخ النكاح هذا هو [illegible] [illegible] فان لم يتمه فسد الكلام ولا فسخ [illegible] [illegible] فسخه وقال انه المشهور وهذا ليس بظاهر كما ترى واذا لم يتمه [illegible] النصف من المشهور وقد قدمه المصنف فى قوله وسقط بالفسخ قبله الا نكاح الدرهمين [illegible] كطلاقه ولا شك أن الفسخ هنا بطلاق لأنه مختلف فيه وصرح به فى التوضيح وغيره [illegible] ابن عبد السلام [illegible] أو بطلاقه كخمر وحر ش وكذلك الخنزير والقرد والدم [illegible] أنه يفسخ قبل البناء ويثبت بعده بصداق المثل وهذا معلوم من قول المصنف [illegible] فهو وقيل يمضى بصداقه وقيل يفسخ بطلاق ولا شك أن الفسخ هنا بطلاق لأنه خلاف [illegible] ولا شىء على الزوج فيما ذكره [illegible] ذلك قاله ابن الحاجب وغيره (فرع) قال فى التوضيح واختلف اذا تزوجت المسلمة بخمر فقال ابن القاسم لها صداق المثل ولا شىء وقال أشهب تعطى ما يستحل به وهو ربع دينار اللخمى وهو أحسن لأن حقها فى الصداق سقط بقبضها الخمر [illegible] بقى الحق لله تعالى [illegible] وقال الساطى ان ابن القاسم يقول لا شىء لها وقال غيره لا بد من ربع دينار [illegible] المشهور [illegible] أن النكاح الفاسد لصداقه يفسخ قبل البناء ويثبت بعده بصداق المثل واختلف هل الفسخ قبل البناء على الوجوب أو الاستحباب قولا المغاربة والعراقيين

(وفسد ان نقص عن ربع دينار أو ثلاثة دراهم خالصة أو مقوم بهما) ابن عرفة المشهور ان أقل المهر ربع دينار أو ثلاثة دراهم أو ما هو قيمة أحدهما وأما أكثره فلا حد له الجلاب لا أحب الاغراق فى كثرته * ابن عرفة لحديث من يمن المرأة قلة صداقها قالت عائشة وأنا أقول من شؤم المرأة كثرة صداقها وأتمه ان دخل والا فان لم يتمه فسخ ابن عرفة من نكح بأقل من أقله أتمه والا فسخ ان لم يبن [illegible] ابن الحاجب وان دخل أتمه [illegible] لا علتك [illegible] ابن عرفة [illegible] [illegible] كخمر والعبد الشارد (وحر) ابن عرفة [illegible] المشهور ان [illegible] [illegible] العقد [illegible] حرام فسخ قبل البناء وثبت بعده بمهر المثل

(أو باسقاطه) قيل لابن القاسم ان قالوا أنكحنا فلانة بلا مهر قال ان دخل بها ثبت النكاح وكان لها صداق المثل وان لم يدخل بها فرق بينهما وهذا الذى أستحسن وقد بلغنى ذلك عن مالك (أو (٥٠٩) كقصاص) ابن القاسم من تزوج بقصاص وجب له على المرأة فسخ قبل البناء وثبت بعده وقال يحيى بن يحيى وكذلك من نكح بقرآن أبو عمر ونحو هذا روى ابن القاسم أيضا عن مالك (أو آبق ودار فلان) ابن الحاجب لا يجوز بخمر ولا بغرر كآبق ودار فلان على أن يشتريها ومن المدونة ان تزوجها على دار فلان على أن يشتريها لها فسخ قبل البناء وثبت بعده بمهر المثل (أو سمسرتها) هذا معنى قولها أو يشتريها لها (أو بعضه لاجل مجهول أو لم يقيد الاجل) ابن عرفة الاجل المجهول يفسخ قبل البناء فان بنى [illegible] النكاح [illegible] [illegible] فراق المشهور [illegible] [illegible] [illegible] أجل [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] أجل النكاح [illegible] [illegible] القول [illegible] وابن وهب من أصحاب مالك وانظر ان لم يؤرخ أجل النكاح [illegible] [illegible] أن يكون معناه لعقله أو دخول ومقتضى [illegible] ابن [illegible] وابن رشد [illegible] النكاح [illegible] [illegible] حكم لاجل المغفول عنه حكم بيع الخيار اذا لم يضرب له أجلا فيضرب له أجل مثله (أو [illegible]) ابن عرفة [illegible] كون المهر [illegible] [illegible]

قاله ابن عبد السلام والمصنف (فرع) قال ابن عبد السلام واختلف اذا دعا الزوج فى مثل هذا النكاح الى البناء والنفقة فاتفق على أنه نكاح صحيح ثم عثر على فساده قبل البناء ففسخ أنه يرجع فى مال الزوجة بما أنفق عليها كمن اشترى من رجل داره على أن ينفق عليه حياته فانه يرجع عليه بالنفقة التى دفع اليه ويفسخ البيع وقال عبد الله بن الوليد لا يرجع على الزوجة بشئ انتهى زاد فى التوضيح إثر كلام ابن الوليد لأن الفسخ قبل البناء غير واجب اذ أجازه جماعة من العلماء اذا عجل ربع دينار اه وصحح فى الشامل القول بالرجوع ونصه وحيث فسخ فهل وجوبا أو استحبابا قولان ويرجع بما أنفق قبل البناء ان فسخ على الأصح انتهى (فرع) قال فى رسم الطلاق من سماع أشهب من كتاب النكاح وسئل عمن يكتسب مالا حراما فيتزوج به أيخاف أن يكون ذلك مضارعا للزنا فقال انى والله لاخافه ولكن لا أقوله ابن رشد وجه اتقاء مالك أن يكون فعله مضارعا للزنا هو أن الله تعالى انما أباح الفرج بنكاح أو بملك يمين وقال صلى الله عليه وسلم لا نكاح الا بولى وصداق فنفى أن يكون نكاحا جائزا الا على هذه الصفة والمتزوج على حرام لم يتزوج بصداق اذ ليس المال الحرام بمال له فاذا وطئ به فقد وطئ فرجا بغير ملك يمين ولا نكاح أباحه الشرع انتهى ص ﴿ أو باسقاطه ﴾ ش حكمها كالتى قبلها قاله ابن الحاجب عند ذكر نكاح التفويض وقاله غيره ومثله النكاح بلفظ الهبة من غير ذكر الصداق وهما من الفاسد لصداقه قاله فى التوضيح ص ﴿ أو كقصاص ﴾ ش ومثله ان ينكحها بقرآن يقرؤه ابن عرفة وشرطه كونه منتفعا به للزوجة ولا الباجى عن ابن مزين عن يحيى بن يحيى من نكح بقرآن يقرؤه فسخ قبل البناء ويثبت بعده أبو عمر روى ابن القاسم مثله قال ابن القاسم وكذا من تزوج بقصاص وجب له على امرأة وقال سحنون النكاح جائز وان لم يدخل (قلت) هو جار على قول أشهب بجبر القاتل [illegible] [illegible] ابن عرفة أن القصاص على المرأة نفسها [illegible] كان على غيرها والله أعلم [illegible] لو قال كآبق لكان أحسن [illegible] أن يكون [illegible] مقدر [illegible] [illegible] القصاص كما قاله [illegible] [illegible] [illegible] كان فيه [illegible] [illegible] و [illegible] الى [illegible] صلاحها على التبقية [illegible] القمح قاله فى التوضيح [illegible] [illegible] فوت بعده [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] كان جائزا [illegible] [illegible] ذلك [illegible] يوم عقد النكاح [illegible] فى [illegible] التوضيح وظاهر [illegible] [illegible] من [illegible] [illegible] [illegible] فسخ قبل البناء وثبت بعده بصداق المثل [illegible] الفسخ [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] ذلك [illegible] فى ضمانها بالقبض لا بالعقد كالبيع الفاسد [illegible] المشهور [illegible] [illegible] [illegible] القيمة قاله ابن الحاجب وغيره ص ﴿ أو دار فلان أو سمسرتها ﴾ ش ابن عرفة عنها ويفسخ قبله ويثبت بعده بمهر المثل ولا شك أن الفسخ بطلاق للخلاف الذى فيه والخلاف [illegible] فيه كالذى قبله [illegible] عبد فلان ودابة فلان والله أعلم ص ﴿ أو بعضه لأجل مجهول ﴾ ش [illegible] أى حكمه باقى كلام المؤلف ص ﴿ أو لم يقيد الاجل ﴾ ش قال فى التوضيح

رشدعقده ببعيدالاجل يفسخ اتفاقاوفى حده رابع الاقوال قول ابن القاسم يفسخ فى الاربعين سنة ثم رجع الى خمسين (أربعين بعيد) من المدونة ان تزوجها على غائب من دار أوأرض أوغنم جازان وصف والافسخ قبل البناء ومضى بعده بمهر المثل ابن رشد زادفى سماع أصبغ وله البناء ان قرب والافلا كالشراء فيهماراجع المطولات (كخراسان) هذه عبارة ابن الحاجب (وجاز كمصر من المدينة) حكى ابن محرز انما يجوز بالمدينة فيمابمصر و بمصر فيمابافريقية (لابشرط الدخول قبله الاالقريب جدا) ابن حبيب ليس له البناء فى بعيد الغيبة ويستحب ربع دينار وقال عبدالحق عن ابن القاسم لاشئ فى بعيد الغيبة لان النقد فى الغائب لايجوز عبدالحق وفى هذا نظر لان الممنوع شرط النقد لاالطوع به فكذا البناء ابن عرفة ظاهره انه فهم كلام ابن القاسم على منع البناء ولو كان غيرمشترط وظاهر كلام ابن القاسم انما يمنع من البناء ان كان بشرط وقدتقدم مافى سماع أصبغ ان القريب كالبيع (وضمنته بعدالقبض ان فات) ابن الحاجب اذاعقد بخمر وشبهه فالمشهور انه يفسخ قبل البناء و يثبت بعده بصداق المثل وتردماقبضته من مقول وتضمنه بعدقبضه لاقبله كالسلعة (٥١٠) فى البيع الفاسد فلذلك لوحالت فى بدن أوسوق ونحوه كان [illegible]ـاوتغرم القيمة (أو مغصوب علماه لاأحدهما) ابن عرفة استحقاق المهران علم الزوجان وجبه حين العقد ككونه مغصوبا فسخ قبل البناء ومضى بعده بمهر المثل والافرابع الاقوال وهو المشهور أنه لايفسخ وعبارة ابن القاسم من نكح بمال سرقه أوقورض به لم يفسخ نكاحه وقال مالك من اكتسب مالا حراما فتزوج به أخاف والله انه مضارع للزنا ولاأقوله (أو باجتماعه مع بيع) ابن عرفة رابع الاقوال منع اجتماع النكاح والبيع وهو المشهور وهل المنع لانه ذريعة لخلو البضع عن المهر أوللتنافى قولان وعبارة المدونة لايجوز نكاح و بيع فى صفقة مثل أن يتزوجها بعبد على أن تعطيه دارا أومالا أو بمال على أن تعطيه عبدا بثمن مسمى و يفسخ ذلك قبل البناء و يثبت بعده ولها صداق المثل وقال أشهب يجوز نكاح و بيع ابن يونس ووجهه أن ليس فيه أكثر من الجهالة بمقدار المهر وذلك لايمنع صحة العقد لان للرجل بيع سلعته بثمن معلوم ولايضره جهل مايخص كل سلعة من الثمن واذاجاز هذا فى البيع ينبغى أن يكون فى النكاح أجوز فقول أشهب هو القياس والله أعلم انتهى نص ابن يونس (كدار دفعها هو أوأبوها وجاز فى التفويض) سمع سحنون ابن القاسم من أنكح ابنته من رجل على ان أعطاه دارا أجاز نكاحه ولو قال تزوج ابنتى بخمسين دينارا وأعطيك هذه الدار فلاخير فيه لانه من وجه النكاح والبيع ابن رشد يقوم منه معنى خفى وهو جواز اجتماع البيع مع نكاح التفويض بخلاف نكاح التسمية ابن عرفة فيه على التعليل بالتنافى نظر وهو خلاف قول اللخمى ان الفرق بين المسئلتين انه فى المسئلة الأولى ملكه الدار قبل النكاح ثم تزوجها فصار اضباعليه وفى الثانية انعقدا معا والقياس انهما سواء لان العطية اذا تقدمت ليتزوج فلم يتزوج ردت فصارا كعقد واحد

اختلف اذا لم يؤرخ أجل الكالئ فقال المتيطى المشهور من مذهب مالك وأصحابه و به العمل وعليه الحكم أنه يفسخ قبل البناء و يثبت بعده بصداق المثل (فرعان * الأول) قال فى التوضيح وهل يجوز فى الأجل أن يقدر بما يؤجله الناس سئل ابن زرب عمن نكح بنقد مقدم وكالئ الى ما يكالئ الناس فقال لايجوز لأن الناس يختلفون فى التأجيل وذكر ابن الهندى عن بعض معاصريه أنه لايفسخ قبل البناء و يجعل أجله على مامضى عليه الناس فى الكالئ فان اختلف الاجل ضرب له أجل وسط انتهى (الثانى) قال ابن سلمون فى أوائله وفى كتاب الاستغناء اذا اختلف الزوج والولى فى أجل الكالئ فقال الشهود نسيناه فان كان أجل الكوالئ كلها متعارفا عندهم وكان لقلة الكوالئ وكثرتها أجل جعل ذلك الكالئ الى الى مثل ذلك الأجل فان لم يكن ذلك عندهم متعارفا فاجعل أجله الى أكثر ماتحمل عليه الكوالئ الى مثل ذلك الاجل و يثبت النكاح انتهى ص ﴿ الاالقريب جدا ﴾ ش قال ابن رشد فى رسم النكاح من سماع أصبغ من كتاب النكاح حد القرب على ظاهر قوله يعنى ابن القاسم اذا قاسمه على الشراء اليوم واليومين والثلاثة ونحو ذلك قال أصبغ الاربعة والخمسة وأجاز ابن حبيب أن يدخل بها فى البعيد الغيبة الاأنه يستحب أن يعطيها ربع دينار عند ابتنائه بها ففرق بين الدخول فى النكاح والنقد فى البيع (فرع) قال وقوله ان أصيب العبد فلها قيمته يريد فى القريب والبعيد على ما اختاره من قول مالك فى مسئلة البيع (تنبيه) وهذا اذا عرفت المرأة العبد أو وصف لها قال وأما اذا لم تعرفه ولم يوصف لها فلااشكال ولا اختلاف فى أنه نكاح فاسد يفسخ قبل الدخول

ويثبت بعده بصداق المثل انتهى ص ﴿وجمع امرأتين سمى لهما أولاحداهما﴾ ش أى وجاز جمع امرأتين فأكثر فى عقد واحد اذا سمى لهما أى سمى لكل واحدة منهما صداقها وكذلك فى أكثر من اثنتين ونص ابن رشد وغيره على أن هذه المسئلة لاخلاف فيها أوسمى لاحداهما صداقها ولم يسم للاخرى بل تزوجها نكاح تفويض وجمعهما فى عقد واحد نقله فى التوضيح عن ابن يونس قال وكذلك لو جمعهما جميعا فى عقد واحد على تفويض وقاله أبو عمران ونبه على جميع ذلك الشارح ص ﴿وهل وان شرط تزويج الاخرى أوان سمى صداق المثل قولان﴾ ش يعنى وهل يجوز النكاح على الوجه المذكور وان شرط فى تزوجه احداهما زوج الأخرى وسواء سمى لكل واحدة منهما صداق مثلها أولم يسم لكل واحدة صداق مثلها كالو تزوجها فى عقد واحد وسمى لكل واحدة ثلاثين وصداق مثل احداهما أربعون وصداق مثل الاخرى عشرون وشرط فى تزوج احداهما تزوج الاخرى أوانما يجوز النكاح المذكور اذا شرط فى تزوج احداهما تزوج الاخرى ان سمى لكل واحدة منهما صداق المثل وان لم يسم لكل واحدة صداق المثل لم يجز كما فى الصورة المذكورة قولان للمتأخرين الأول لابن سعدون والثانى لغيره كذا قال ابن عبد السلام والمصنف فى التوضيح وظاهر كلام ابن عرفة عزوه للخمى فعلم مما تقدم أن محل القولين انما هو اذا تزوج احداهما بشرط تزوج الأخرى ولم يسم لكل واحدة صداق مثلها وأما لو سمى لكل واحدة صداق مثلها أولم يشترط تزوج احداهما بتزوج الأخرى قولان قال فى الشامل وهل يجوز ان شرط ولايتزوج واحدة لامع الأخرى مطلقا أوان سمى لكل مهر مثلها قولان ص ﴿ولايعجب جمعهما والأكثر على التأويل بالمنع والفسخ قبله وصداق المثل بعده﴾ ش أى هذا الذى تقدم اذا جمعهما فى عقد وسمى لكل واحدة صداقا وأما ان جمع المرأتين أوأكثر فى عقد واحد بصداق واحد فقال فى المدونة لايعجب جمعهما والأكثر من الشيوخ ابن الحاجب وغيره على التأويل للفظ المذكور بالمنع وعلى ذلك اختصرها البراذعى قال فى تهذيبه ولابأس أن يتزوج امرأتين فى عقد واحد اذا سمى لكل واحدة صداقها وان أجلهما فى صداق واحد لم تجز وعلى مذهب المنع الاكثر من تأويل اللفظ على المنع فذهب الشيخ أبو محمد بن أبى زيد الى انفسخ النكاح المذكور قبله أى قبل البناء قال فى التوضيح عنه ولاشئ لها وكذلك قال ابن محرز ظاهر قول ابن القاسم ان النكاح فاسد وأن المطلقة والمتوفى عنها لاشئ لها ومقتضى قوله ان النكاح يفسخ قال بعض المذاكرين لها مايخصهما من تلك التسمية يعنى فى الطلاق والوفاة لأن النكاح أخف من البيوع ومقتضى هذا أنه لايفسخ قال وكذلك قال فى التنبيهات ظاهره على أصله أنه لاشئ لها لأنه عنده من باب غرر الصداق انتهى وهذا عنده حكم ماقبل الدخول وان عثر على ذلك بعد الدخول مضى ولكل واحدة صداق المثل بعده أى بعد الدخول (فرع) قال ابن عرفة ولو تزوج أمة رجل وابنته فى عقد واحد أوامرأة وأمتها ففى جوازه بمهر بينهما أوحتى يسمى مهر كل منهما طريقا أبى حفص وابن محرز قائلا لان المهر مستحق للامة لالمالكها (قلت) والأول بناء على العكس انتهى وظاهر كلام المصنف شمول المنع لهذه المسئلة على ماقال ابن محرز والله أعلم ص ﴿أوتضمن اثباته رفعه﴾ ش أنظر مسائل هذا النوع فى التوضيح فى الكلام على مسئلة

(وجمع امرأتين سمى لهما أولاحداهما) فيها أيتزوج حرتين فى عقد قال لاأحفظه ولايعجبنى الاان سمى مهر كل منهما ابن يونس ويجوز أن يتزوج امرأتين احداهما بصداق مسمى والاخرى على تفويض وذلك فى عقد واحد لانهما صداقان يجوزان فى الاجتماع (وهل وان شرط تزوج الأخرى أوان سمى صداق المثل قولان) اللخمى ان سمى لكل واحدة صداقها ولم يشترط نكاح احداهما فى نكاح الاخرى جاز والافان كان مهر كل منهما مثل ماسمى لها جاز وان كان مختلفا وشرط انه متى طلق قبل الدخول كان لها نصف التسمية كان فاسدا (ولا يعجب جمعهما) من المدونة ان أجلهما فى صداق واحد لم يعجبنى ذلك وقد بلغنى أن مالكا يكرهه (والأكثر على التأويل بالمنع والفسخ قبله وصداق المثل بعده لاالكراهة) قال ابن أبى زيد ظاهره انه اذا أجلهما فى صداق واحد لاشئ لهما قبل البناء ابن يونس الاصوب قول ابن دينار أن يقسم لهما المسمى بقدر صداق مثل كل واحدة وأما اذا دخل فيكون لكل واحدة صداق مثلها ويثبت النكاح والخلاف الذى فى جمع الرجلين سلعتيهما فى البيع يجرى هاهنا (أوتضمن اثباته رفعه كدفع العبد فى صداقه و بعد البناء تملكه) ابن عرفة العقد الملزوم للتنافى فاسد مطلقا لعدم قبوله التصحيح كنقل ابن شاس تزويج عبده بجعله

مهره فاسدا لأدائه نبوته نفيه ولمنافاة الملك النكاح لو ثبت ومن النكاح الثاني من ابن يونس ومن ضمن صداق عبده ثم دفع السيد العبد الى الزوجة في صداقها فرضيت فسد النكاح فان لم يكن بنى بها رجع العبد الى السيد قال ابن حبيب وان كان قد بنى انفسخ النكاح وملكته وقاله ابن القاسم (أو بدار مضمونة) أبو عمران يجوز على بيت يبنيه لها ان كان ببقعة معينة في ملكه و وصف بناءه وقدره ابن محرز ولا يجوز على بيت مضمون اذ لا بد من ذكر موضعه فيصير المضمون معينا (أو بألف وان كانت له زوجة فألفان) من المدونة ان نكحها بألف على ان كانت له امرأة أخرى فمهرها ألفان لم يجز كالبعير الشارد بخلاف ألف وان أخرجها من بلدها أو تزوج عليها فألفان ولا يلزم الشرط وكره) لما ذكر ابن شاس ان من الشروط ما لا يتعلق بالعقد كشرط أن لا يتزوج عليها ولا يخرجها من بلدها قال وهذا النوع من الشروط مكروه لكنه لا يفسد النكاح ولا يلزم الا أن يكون فيه عليك أو يمين ثم قال فان شرط شيئا من هذا النوع ثم خالفه فان لم يكن علقه بيمين ولا وضعت لاجله شيئا من صداقها فله مخالفة الشرط بفعل ما شرط أن لا يفعله وترك ما شرطت فعله وان كان علق الشرط بيمين لزمه وان كانت وضعت له شيئا من صداقها لاجله فان كانت عينت مهرا ثم أسقطت بعضه للشرط رجعت به وان (٥١٢) كانت انما خففت في المهر لاجل الشرط قبل التعيين فقال في الكتاب لا ترجع

وعبارة المدونة ان نكحها بالفين فوضعت عنه قبل العقد ألفا على انه لا يخرجها من بلدها أو نكحها بألف على انه ان أخرجها من بلدها فمهرها ألفان فله أن يخرجها وليس لها الا الألف وهو كالقائل ان تزوجت عليك ان أخرجتك من بلدك فلك ألف فله أن يخرجها بغير شيء وان قبل عقد النكاح ثم حطت عنه ذلك الألف على أن لا يخرجها أو أن لا يتزوج ونحوه فقبل ذلك فاما الرجوع عليه ان فعل من ذلك شيئا فله أن فعله (ولا الألف الثانية ان خالف كان أخرجتك فلك ألف) تقدم نص المدونة ليس لها الا الألف وهو كالقائل ان أخرجتك فلك ألف (أو أسقطت ما تقرر بعد العقد على ذلك الا أن يسقط ما تقرر بعد العقد) اللخمي ذلك على ثلاثة أوجه أن تقول أتزوجك بألف وخمسين [illegible] على أن لا تتزوج علي ولا تخرجني واختلف في ذلك فقول مالك وقد تقدم ابن شاس مذهب الكتاب لا ترجع اللخمي [illegible] خمسين بعد العقد فلها أن ترجع ان فعل والوجه الثالث أن تقول أتزوجك بمائة على أن لا تتزوج علي ولا تخرجني [illegible] أخرجها فقال مالك لا ترجع عليه بشيء (بلا يمين منه) تقدم قول ابن شاس ولا يلزم الا أن يكون فيه عليك أو [illegible] في المقدمات (أو كزوجني أختك بمائة على أن أزوجك أختي بمائة وهو وجه الشغار وان لم يسم فصريحه) [illegible] في المدونة قوله زوجني مولاتك على أن أزوجك مولاتي ولا مهر بيننا شغار ومذهب المدونة انه يفسخ أبدا [illegible] وعقداه كذلك بمهر سمياه لكل واحدة فيهما هذا وجه الشغار لا صريحه ففي البناء (وفسخ فيه) تقدم نصها ان صريح الشغار يفسخ أبدا (وان في واحدة) من المدونة وان سمى لاحداهما دون الاخرى ودخلا مضى نكاح المسمى لها وفسخ نكاح الاخرى وان دخلت وعلى حرية ولد الأمة) من المدونة من زوج أمته على ان ما ولدت حر لا يقر نكاحه بحال ولو دخل ولها المسمى ان دخل (أبدا) تقدم النص بهذا في نكاح الشغار وعلى حرية الولد (ولها في الوجه ومائة

الشرعية ص ﷺ أو كزوجني أختك بمائة على ان أزوجك أختي بمائة ﷺ ش هذا نكاح الشغار وقال الرجراجي يطلق ويراد به الرفع يقال شغر الكلب اذا رفع رجليه ليبول وذلك أنه لا يفعل ذلك الا اذا كبر و بلغ حد الوثوب على الاناث انتهى ومثل المصنف لذلك بالاختين ومثل ابن الحاجب بالبنتين فقال في التوضيح الشغار وفي الاختين والامتين كالبنتين وصرح به في أصل المدونة ولعل المصنف اقتصر على البنتين تبعا للحديث وبذكر الاختين يعلم أن الشغار لا يختص بالوليتين [illegible] قال في [illegible] وذهب بعضهم الى أن الشغار انما يكون فيمن تجبر على النكاح وهو غلط انتهى وقال [illegible] في شرح قوله زوجني أختك لم يختلف المذهب أن غير البنات من الاماء والاخوات وغيرهن حكم البنات انتهى وقال في التوضيح قال أبو عمران في رجلين عقد كل منهما نكاح أخته من صاحبه في مجلس واحد وهو جائز اذ لم يفهم ان تزوج أحدهما [illegible] زوجه الآخر [illegible] لابن لبابة قال ان قال تزوجني وأزوجك وعقدا [illegible] اجاز قال [illegible] الشغار زوجني على أن أزوجك وان زوجتني [illegible] انتهى واختصره في [illegible] فقال وان زوج كل صاحبه بمهر مسمى ولم يفهم وقف أحدهما على الآخر جاز كزوجني وأزوجك لا ان زوجتني زوجتك أو زوجني على ان أزوجك انتهى ص ﷺ وعلى حرية ولد الأمة أبدا ﷺ ش قال في الشامل ولها المسمى ان بنى وقيل الأصح مهر المثل وما ولدته حر و ولاؤه

وخمراومائة نقداومائة لموت أوفراق الأكثر من المسمى وصداق المثل) أما وجه الشغار ففي المدونة يفسخ قبل البناء فان دخلا فلكل منهما مهر مثلها لا المسمى سحنون الا أن يكون المسمى أكثر * عياض حمل الشيوخ قول سحنون على التفسير وأما مسئلة من نكح بمائة وخمر فقال * ابن عرفة لو تزوجها بفاسد مع صحيح كخمر وآبق وربع دينار ففي فسخه خلاف * المتيطى مذهب مالك يقتضى الفسخ وأما مسئلة من نكح بمائة ومائة لموت أوفراق ففي ثالث الاقوال انه يفسخ قبل البناء مطلقا * ابن عرفة وهو المشهور فان بنى فقال ابن رشد ظاهر المدونة لها مهر مثلها وان زاد على المعجل والمؤجل (ولو زاد على الجميع) تقدم نص ابن رشد ان زاد على المعجل والمؤجل (وقدر بالتأجيل المعلوم وان كان فيه) * ابن حبيب ان تزوجها بمائة نقداومائة لسنة ومائة لموت أوفراق وبنى فلها صداق المثل ما كان أقل من مائتين فلها مائتان مائة منها الى أجلها وان كان أزيد لم تزد على المائتين حال مع المائة الحالة ومائة الى أجلها (وتؤولت أيضا فيما اذا سمى لاحداهما ودخل بالمسمى لها صداق المثل) * من المدونة اذا سمى لاحداهما ودخل بالمسمى لها دون الاخرى ودخل مضى نكاح المسمى لها وفسخ نكاح الاخرى ولو دخلت فاختصرها الشيخ لكل منهما مهر المثل انتهى من ابن عرفة وعبارة ابن يونس فسخ قبل البناء وثبت بعده نكاح المسمى لها وتأخذ الاكثر من المسمى أوصداق المثل (وفى منعه بمنافع أو تعليمها قرآنا أو احجاجها ويرجع بقيمة عمله للفسخ وكراهته كالمغالاة فيه والأجل قولان)* ابن عرفة فى النكاح بالاجارة كالنكاح على أن يحجها أو يعمل لها عملا فى كراهته ومنعه بالمنع فيفسخ قبل البناء ويمضى بعده بمهر المثل خمسة أقوال انظر قبل هذا عند قوله أو كقصاص وعند قوله وفسد ان نقص عن ربع دينار * المتيطى النكاح على الخدمة والحج وغير ذلك مكروه عند مالك والمشهور انه لا يفسخ دخل أولم يدخل كان معه مهر أولم يكن (وان أمره بألف عينها أو فزوجه بألفين فان دخل فعلى (٥١٣) الزوج ألف وغرم الوكيل ألفا ان تعدى باقرار أو بينة) * من المدونة من قال لرجل زوجني بألف وقال له زوجني فلانة بألف فزوجه بألفين ولم يعلما بذلك حتى دخل لم يلزم الزوج غير الألف ولا يلزم المأمور شيء لانها صدقته والزوج يجحدها الالف الزائدة والنكاح بينهما ثابت يريد وعلى (٦٥ - حطاب - ثمن) عقد هذا النكاح بالالفين بينة وليس من رضا الزوج وتزوجه بالتسمية بينة دون أمر المأمور بعد البناء بالتعدى غرم الالف الثانية والنكاح ثابت (فتحلف هى ان حلف الزوج) انظر هذا فانه جواب مفهوم الشرط وقوله حلف صوابه نكل * قال ابن عرفة ان بنى وأنكر الوكيل التعدى ففى الموازية يحلف الزوج ما أمره الا بالالف وما علم بما زاده الوكيل الا بعد البناء فان نكل لم يغرم حتى تحلف المرأة ان عقدها بألفين لا على ان الزوج أمره بالفين (وفى تحليف الزوج ان نكل وغرم الألف الثانية قولان) وقال وفى تحليف الزوج للوكيل نظر حتى يغرم * قال أصبغ ان نكل الزوج غرم دون أن يحلف الرسول فان نكل غرم * قال ابن المواز هذا غلط لانه على الرسول اذا أقر بالتعدى لم يكن بد من يمين الزوج فلما نكل عن اليمين فقد ألزم ذلك نفسه (وان لم يدخل ورضى أحدهما لزم الآخر الا ان التزم الوكيل الألف) * من المدونة ان علم بذلك قبل البناء قيل للزوج ان رضيت بالفين والا فرق بينكما بطلقة الا أن ترضى المرأة بألف فيثبت النكاح وان قال الرسول أنا أغرم الالف التى زدت وأبى الزوج لم يلزمه النكاح بذلك (ولكن تحليف الآخر فيما يفيد اقراره ان لم تقم بينة ولا ترد ان اتهمه) ابن الحاجب ان كان قبل الدخول قال ولكل تحليف الآخر فيما يفيد اقراره ان لم تقم بينة بذلك فان نكل التزم ولا ترد لانها يمين تهمة لا أن يدعى تحقيقا فترد (ورجع بداية حلف الزوج ما أمر الا بالالف ثم المرأة الفسخ ان قامت بينة على الزوج بألفين والا فكالاختلاف فى الصداق) * من المدونة ان علم بالتعدى قبل الدخول قيل للزوج ان رضيت بألفين والا فرق بينكما الا ان ترضى المرأة بألف فيثبت النكاح * ابن يونس يريد انما هذا بعدان يحلف الزوج انه انما أمر الرسول ان يزوجه بألف فاذا حلف قيل للمرأة ان رضيت بألف والا فرق بينكما وهذا ان كان على عقد الرسول ألفين بينة وان لم يكن على عقده بألفين بينة الا قول الرسول فهاهنا يكون الحكم

للسيد ولا قيمة على الابن فيه فان سقط عن خدمته مع الزوج رد عتقه وكان زوجها على حرية ولد ولد تلده وقال عبد الملك يفسخ الا أن يتلد وكان الزوج عبده أنتسب برايكون الولد فيما مات بينهما فالولد لسيد الامة ولا بينهما على الاصح ولها مهر المثل بالبناء ولو زاد على المسمى انتهى والمسئلة فى رسم سن من سماع ابن القاسم من كتاب النكاح وفى أول رسم من سماع عيسى من كتاب الاستحقاق ص ﴿ والأجل ﴾ ش قال فى كتاب النكاح من النوادر من كتاب ابن المواز وكره مالك

فيه كاختلاف الزوجين في الصداق قبل البناء تحلف الزوجة ان العقد كان بألفين ثم يقال للزوج ترضى بذلك أو فاحلف انك ما أمرته بألفين وينفسخ النكاح الا أن ترضى الزوجة بألف (وان علمت بالتعدى فألف وبالعكس فألفان) * ابن شاس ان وجد العلم فله ثلاث حالات * الاولى أن تعلم المرأة بالتعدى ولا يعلم الزوج فلا يكون لها الا ألف * الحالة الثانية عكس هذا أن يعلم الزوج بالتعدى ولا تعلم المرأة به فيكون عليه ألفان وان علم كل وعلم [illegible] الآخر أو [illegible] فألفان) * ابن شاس * الحالة الثالثة ان يعلما جميعا وفيها صور الصورة الاولى ان يعلم كل واحد منهما [illegible] الآخر [illegible] كل واحد منهما بعلم الآخر فعلى الزوج الألفان الصورة الثانية ان يعلما ولا يعلم أحدهما بعلم الآخر [illegible] الألفان [illegible] (وان علم بعلمها فقط فألف) * ابن شاس الصورة الثالثة ان يعلما جميعا ويعلم الزوج بعلم المرأة [illegible] فيكون [illegible] ألف لانهما على ذلك دخلت وعليه دخل الزوج أيضا (وبالعكس فألفان) * ابن شاس الصورة [illegible] جميعا وتعلم الزوجة بعلم الزوج [illegible] هو بعلمها فيكون عليه هاهنا ألفان لانهما على ذلك دخلا (ولم تلزم [illegible] مجبرة بدون صداق [illegible] من فوضت له وليته في انكاحها كفؤا فزوجها منه بأقل من مهر مثلها [illegible] * ابن [illegible] ان ترضى * ابن شاس وهذا بخلاف ما اذا زوج الاب ابنته [illegible] من مهر المثل [illegible] من مهر مثلها [illegible] جائز اذا كان ذلك نظرا لها * ابن عرفة قوله في الاب [illegible] (٥١٤) [illegible] الشيخ [illegible] في السر إذا أعلنا غيره) * من المدونة لو أسرا مهرا وأعلنا غيره أخذا بالسر ان أشهدوا [illegible] عدولا * أبو حفص [illegible] إذا أعلما البينة انهما يعلنان أكثر (وحلفته [illegible] ادعت الرجوع عنه [illegible] بينة ان المعلن لا أصل له) * ابن شاس اذا تواطأ أولياء الزوجين على ذكر ألفين في العقد ظاهر وعلى الاكتفاء بألف باطنا فالواجب مهر السر ويكون النكاح به فان ادعت الزوجة الرجوع عنه الى العلانية فان كان في السر بيان ان العلانية لا أصل لها ولكن المعول على ما أسر فلا يمين على الزوج وان لم يكن في العلانية ذلك ثبت اليمين (وان تزوج بثلاثين عشرة نقدا وعشرة الى أجل وسكتا عن عشرة سقطت) هكذا نقل ابن يونس هذا الفرع بنصه قال وأنه ان هذه العشرة المسكوت عنها تسقط قال ولو كان ذلك في البيع لكانت العشرة المسكوت [illegible] حالة (ونقدها كذا مقتض لقبضه) * المتيطي اختلف إذا قال نقدها كذا فقال سحنون فيه براءة للزوج لان معناه عجل لها والتعجيل هو الدفع وقال ابن حبيب لا يبرأ بذلك * ابن شاس الباب الثالث في التفويض ويعني به اخلاء النكاح من مهر مسمى أو التصريح بالتفويض (وجاز نكاح التفويض) * الباجي نكاح التفويض جائز اتفاقا وصفته ان يصرح بالتفويض أو يسكت عن المهر (والتحكيم) * ابن عرفة نكاح التحكيم قالوا ما عقد على صداق قدر مهره لحكم حاكم ولو كان المحكم عبدا أو امرأة وفي جوازه وفسخه خمسة أقوال * اللخمي نكاح التفويض الجائز ما كان التفويض فيه الى الزوج أو عقد ولم يذكر الصداق ولا أسقطه فان كان التفويض الى الزوجة أو الى وليها أو أجنبي أو يقول أتزوجك على حكمي أو حكمك أو حكم وليك أو حكم فلان فهذا [illegible] ابتداء فان نزل مضى عند ابن القاسم (عقد بلا ذكر مهر) تقدم نص الباجي ومن المدونة لو زوجه ولم يذكر الصداق ولا شرط اسقاطه فهذا التفويض

[illegible] معجل [illegible] لم يكن من عمل الناس وقال ابن القاسم [illegible] الى سنة أو الى سنتين [illegible] فسخ الا في الاجل البعيد قال أصبغ [illegible] ذلك [illegible] أجل قريب [illegible] فيكون لها [illegible] نقدا كله [illegible] قبضه * [illegible] في التوضيح في اختلاف الزوجين في الصداق (فرع) [illegible] في كتاب النقد من [illegible] مقتض لقبضه في ذمة الزوج واختلف اذا قال نقدها [illegible] فقال سحنون ذلك براءة للزوج من النقد وقال سحنون لا يبرئه ذلك حتى [illegible] على الدفع [illegible] وقوله نقدها أو أقبضها أو عجل لها أو قدم ونحوه مقتض لقبضه [illegible] الصداق كذا مقتض لقبضه [illegible] قولان [illegible] (وجاز نكاح التفويض والتحكيم عقد بلا ذكر مهر) * [illegible] قال ابن عرفة نكاح التفويض ما عقد دون [illegible] مهر ولا إسقاطه ولا صرفه لحكم أحد الباجي هو جائز اتفاقا [illegible] أتزوجك على [illegible] فاسد [illegible] ثم قال عن اللخمي ان شرط فيه ان ما فرض [illegible] الي [illegible] لزم ولو قبل [illegible] ثم قال ونكاح التحكيم قالوا ما عقد على صرف قدر مهره لحكم حاكم (قلت) ظاهر أقوالهم

(بلاهبة وفسخ ان وهبت نفسها قبله) * من المدونة قال ابن القاسم ليس الموهوبة اذا لم يسموا معها صداقا كالتفويض وكأنه قال في الهبة قد زوجتكها بلا صداق فهذا لا يصلح ويفسخ قبل البناء ويثبت بعده ولها صداق المثل (وصحح انه زنا) هكذا قال الباجي قال هو سفاح يحد ولا يلحق به نسب * ابن عرفة هذا بعيد على أصول المذهب (واستحقه بالوطء لا بموت أو طلاق) * من المدونة قال مالك من نكح ولم يفرض صداقا جاز وفرض صداق (٥١٥) المثل ان بنى ولا يجب صداق المثل في نكاح التفويض الا بالبناء اذ لو مات قبل البناء والتسمية لم يكن لها صداق ولا متعة ولها الميراث ولو طلق لم يكن لها عليه غير المتعة فقط (الا أن يفرض وترضى) فيها ان فرض الزوج بعد عقد النكاح وقبل المسيس ما رضيت به المرأة وهي ممن يجوز أمرها أو رضى الولي وهي بكر والولي ممن يجوز أمره عليها وهو الاب في ابنته البكر فذلك جائز ويكون صداقها هذا الذي تراضيا عليه ولا يكون صداق مثلها (ولا تصدق فيه بعدهما) محمد ان دفع الزوج شيأ ثم طلق قبل البناء فان كان ذلك صداق مثلها أو تراضوا عليه وهو أقل من صداق مثلها لم يكن للزوج الا نصفه وان كان أقل من صداق مثلها ولم يتراضوا عليه لم يكن للزوجة منه شئ ولا يقبل قولهم بعد الطلاق انهم كانوا رضوا به الا أن تقوم لهم بينة بذلك انتهى من اللخمي (ولها طلب التقدير) [illegible] ان أرادت أن يفرض لها قبل البناء [illegible] قال مالك ليس له أن يبنى حتى يفرض لها مهر مثلها الا أن أحب أو ترضى بشئ [illegible] (ولزمها فيه وفي تحكيم الرجل ان فرض المثل) ابن عرفة فرض الزوج مهر مثلها [illegible] قبوله * ابن رشد وعلى القول بجواز نكاح التحكيم ان كان المحكم الزوج فحكم فرضه كالتفويض (ولا يلزمه) ابن الحاجب ان بذل صداق مثلها لزم وان لم يلزمه كواهب سلعة للثواب يلزمه أخذ القيمة ولا يلزم الموهوب بالقيمة (وهل

والروايات ولو كان المحكم عبدا أو امرأة أو صبيا تجوز وصيته اهـ فعلم أن المراد بنكاح التحكيم انما هو النكاح الذى صرف الحكم في قدر صداقه لحكم حاكم اما أحد الزوجين أو غيرهما وليس المراد به النكاح الذي جعل امضاؤه أو رده الى أحد الزوجين أو غيرهما لان ذلك هو النكاح على خيار وقد تقدم انه فاسد فقال المصنف لما ذكر نكاح السر ثم ذكر ما يفسخ قبل الدخول أو على خيار لأحدهما أو غيره (تنبيه) قول المصنف عقد بلا ذكر مهر تفسير لنكاح التفويض ولنكاح التحكيم لانه جمع النوعين وفسرهما بالقدر المشترك بينهما وهو عدم ذكر المهر أي عدم تسمية قدره ولكل واحد من النوعين فصل يمتاز به فيمتاز نكاح التفويض عن نكاح التحكيم بانه لم يذكر فيه المهر ولا صرف الحكم فيه لحاكم ونكاح التحكيم بانه صرف الحكم فيه لحاكم فتأمله والله أعلم (فائدة) قال ابن عرفة وفيها أرأيت ان تزوجها على حكمه أو حكمها أو حكم فلان قال كنت أكرهه حتى سمعت من أثق به يذكره عن مالك فأخذت به وتركت رأيي فيه ابن عبد السلام ان قلت رجوع ابن القاسم دليل على أنه مقلد لمالك كتقليده من دونه (قلت) يحتمل انه أجاب أولا على قواعد مالك ثم وجد نصه فرجع اليه ولا يلزم من هذا انه مقلد ألا ترى انه لا ينافي التصريح بنقيضه وقول الجاري على أصل المذهب كذا والصحيح عندي كذا لنص حديث أو غيره من الأدلة الظاهرة إلا أن التقليد معلوم من غالب حال أهل العصر بدليل منفصل وحال ابن القاسم معلومة بدليل منفصل الا ترى الى كثرة اتباعه لمالك واغلاظه القول عليه فيقول هذا القول ليس بشئ وما أشبهه من الالفاظ التي يبعد صدورها من مقلد (قلت) ظاهره أن ابن القاسم عنده مجتهد مطلقا وهو بعيد [illegible] من الحديث [illegible] والأظهر ما قاله ابن التلمساني في شرح المعالم انه مجتهد في مذهب مالك فقط كابن سريج في مذهب الشافعي وظاهر قول ابن عبد السلام في غالب حال أهل العصر ان عصره لم يخل من مجتهد وهو كما قال والله أعلم ص ﴿بلاهبة﴾ ش يعني ان من شرط نكاح التفويض أن لا يكون بلفظ الهبة فان عقد النكاح بلفظ الهبة مع [illegible] الصداق فذلك كالتصريح باسقاط المهر قاله ابن الحاجب قال في التوضيح قال في المدونة قال ابن القاسم وليس الموهوبة اذا لم يسموا معها صداقا كالتفويض وكأنه قال في الهبة قد زوجتكها بلا صداق فلا يصلح [illegible] هذا النكاح لم يدخل بها فان دخل بها فلها صداق مثلها ويثبت النكاح قال سحنون وقد قال [illegible] يجوز ان دخل بها [illegible] وابن عبد الحكم وأصبغ لانه فساد في البضع [illegible] قال أصبغ بل صداق المثل ابن رشد والقول [illegible] ص ﴿وفسخ ان وهبت نفسها قبله﴾ وصحح انه زنا ﴿ش﴾ اعلم أن هذه المسئلة [illegible] لان الصورة الاولى قصد فيها الولي النكاح

تحكيمها أو تحكيم الغير كذلك أو ان فرض المثل لزمها وأقل لزمه فقط وأكثر فالعكس أو لابد من رضا الزوج والمحكم وهو الأظهر تأويلات) ابن رشد ان كانت الزوجة هي المحكمة وحدها أو مع سواها أو الزوج مع غيره ففي ذلك ثلاثة أقوال * القول الأول يأتي على ما حكاه ابن حبيب عن ابن القاسم وابن عبد الحكم وأصبغ ان الحكم في ذلك حكم نكاح التفويض ان فرض الزوج صداق المثل لزم النكاح ولم يكن للمحكم من كان في ذلك كلام وان رضي المحكم بصداق المثل وأقل لم يلزم ذلك الزوج الا أن يشاء * القول الثاني تأويل القابسي على المدونة وهو أن الحكم في التحكيم عكس الحكم في التفويض ينزل المحكم في التحكيم منزلة الزوج في التفويض * القول الثالث وهو الآتي على ما في المدونة أن النكاح لا يلزم الا بتراضي الزوج والمحكم كانت الزوجة أو غيرها على الفريضة وتأويل القابسي بعيد وانما مذهب المدونة ما ذكرته (والرضا بدونه للرشيدة) ابن عرفة فرض الزوج أقل من مهر المثل في المجبرة يقوله لمجبرها دونها والعكس في الثيب الرشيدة (وللاب) فيها اذا زوج البكر أبوها بتفويض ثم فرض لها الزوج بعد ذلك أقل من صداق مثلها فرضيته لم يكن لها ذلك الا برضا الأب (ولو بعد الدخول) اللخمي ان لم تكن مراضاة حتى دخل وفرض أقل من صداق المثل ففي النكاح الاول قال مالك لا يجوز للاب أن يضع من صداق بنته البكر اذا لم يطلقها الزوج وكذلك المفوض اليه اذا دخل يستحق عليه صداق المثل فلا يجوز على قوله للاب أن يحط منه وكذلك الوصي على هذا القول لا يجوز أن يرضى بأقل من صداق المثل وقال في النكاح الثاني يجوز ذلك للاب ولا يجوز للوصي وقال ابن القاسم يجوز للوصي على وجه النظر اذا سأل الزوج التخفيف وخاف (٥١٦) الوصي الفراق ورأى أن مثله رغبة لها وقال أيضا يجوز أن يرضى الولي قبل المسيس وبعده بأقل من صداق المثل وهو أحسن (وللوصي قبله) تقدم قول مالك في النكاح الثاني انه يجوز للأب أن يحط بعد الدخول ولا يجوز ذلك للوصي (لا المهملة) من المدونة ان زوج البكر غير أبيها بتفويض ثم فرض الزوج بعد ذلك أقل من صداق مثلها فرضيت بذلك وأباه الولي لم يجز رضاها ولو رضيه الولي ما جاز أيضا (وان فرض في مرضه فوصية لوارث) من المدونة ما فرضه في مرض موته ساقط لانه وصية لوارث الا أن يبني فيجب لها الأقل مما فرض أو مهر مثلها (وفي الذمية والأمة قولان) محمد لو سمى لها وهو مريض زوجة ذمية أو أمة ولم يبن بها حتى مات أعطيت ذلك المسمى قل أو كثر وتحاص به أهل الوصايا في الثلث وقال عبد الملك لاشيء لها ان لم يدخل حتى مات لانه انما سمى لا على الثواب وهو حسن لانه لم يقصد الوصية وانما قصد الصداق اهـ انظر نحو هذا في البيع اذا ثبت انه تواليج والبائع حي هل يجبر على الحوز أو يقال انما كان هبة على شرط ترك الحوز فتكون باطلة في هذا أيضا قولان (وردت زائد المثل ان وطئ) سمع عيسى ابن القاسم ان فرض في مرضه ومات بعد بنائه بها وجب لها الاقل مما فرض أو مهر مثلها وتقدم نص المدونة بهذا قبل قوله وفي الذمية (ولزم ان صح) ابن رشد ان فرض في مرضه أكثر من مهر مثلها ثم صح من مرضه فلها جميع ما فرض (لا ان أبرأت قبل الفرض أو أسقطت شرطا قبل وجوبه) مثبت أن هذا خلل من الناسخ * ابن رشد لو أبرأت قبل الفرض تخرج على الابراء مما لم يجب وجرى سببه وجوبه * ابن عرفة في ثاني وصاياها ان أجاز وارث في مرض موروثه وصيته بأكثر من ثلثه لزمه ان كان بائنا عنه ليس في عياله وفي حمالتها ان أخر الطالب الحميل بعد محل الحق فهو تأخير للغريم * ابن عرفة فهذا اسقاط للحق قبل وجوبه بعد سببه على المشهور انظر الفرق الثالث والثلاثين من شهاب الدين أن الحكم اذا كان له سبب وشرط فتقدم عليهما لم يعتبر جماعا وان توسط بينهما فقولان ثم ذكر ثمان مسائل كفارة اليمين اذا توسطت بين اليمين والحنث اسقاط الشفعة بعد البيع وقبل الأخذ الزكاة بعد الملك وقبل الحول زكاة الحدث قبل نضوح

وهبة الصداق وهذه قصد فيها هبة نفس المرأة قال ابن عبد السلام والمصنف في التوضيح قال ابن حبيب والحكم فيها أيضا الفسخ قبل البناء ويثبت بعده بصداق المثل واعترضه الباجي وقال يفسخ قبل البناء وبعده وهو زنا يجب فيه الحد وينتفي الولد انتهى ومن رأى كلام التوضيح وابن عبد السلام علم صحة ما قلناه من أن كلامه مشتمل على مسئلتين وبه يتضح واذا جعل مسئلة واحدة صار قوله ان وهبت نفسها كأنه غير محتاج اليه وأيضا لا يصح قوله فيه وصحح انه زنا لان الباجي انما قاله في هذه الصورة كما علمته فتأمله منصفا والله أعلم واعترض ابن عرفة مسئلة الباجي ص ﴿ وان فرض في مرضه ﴾ ش تصوره واضح (فرع) قال ابن عبد السلام قال محمد لو سمى لها في مرضه ثم صح ثم مات لزمه ذلك وان زاد على صداق المثل انتهى بلفظه ص ﴿ أو أسقطت شرطا قبل وجوبه ﴾ ش ما حمله عليه ابن غازي مخالف لما سيأتي في قوله في فصل المفقود

الحب العفو بعد الجرح وقبل زهوق الروح اجازة الوارث بعد المرض وقبل زهوق الروح اسقاط المرأة النفقة بعد عقد النكاح وقبل التمكين اسقاط حقها كلا هذين الوجهين لها الرجوع وان كان اسقاطا بعد السبب لطفا بالنساء ويشكل على الوجهين اذا تزوجت فقيرا أو ضنيا (ومهر المثل ما يرغب به مثله فيها باعتبار دين وجمال وحسب ومال وبلد وأخت شقيقة أو لأب لا الأم والعمة) ابن عرفة مهر المثل فيها لمالك لا ينظر فيه لنساء قومها انما ينظر فيه لشبابها وموضعها وغناها قال ابن القاسم والاختان تفترقان فيه قد يكون لاحداهما دون الأخرى المال والجمال * ابن رشد المعتبر من نساء قومها أخواتها الشقائق وللأب لا أمها وأخواتها الأم * الباجي يعتبر الدين والزمن والبلد وفي الفاسد يوم الوطء ((٥١٧) انظر ما نقص منها والذي لابن عرفة قال عياض اضطرب الشيوخ في وقت فرض المهر أيوم العقد إذ منه تجب الميراث أم من يوم الحكم ان كان النظر قبل البناء إذ لو شاء طلق ولم يلزمه شيء وأما بعد البناء فيوم الدخول وأما مهر المثل في الفاسد فيفرض يوم الوطء اتفاقا اه (واتحد المهر ان اتحدت الشبهة) ابن شاس ان اتحدت الشبهة اتحد المهر ولو وطئ مرارا والا وجب لكل وطئة مهر كوطآت الزاني من أكرهها (كالغالط بغير عالمة) أشهب من قال ان تزوجت فلانة فهي طالق فتزوجها فطلقت بيمينه فعليه لها نصف الصداق * ابن رشد لانها اذا تزوجها بتسمية مهر فهي مطلقة قبل البناء فلو بنى بها فقال مالك لها مهر كامل وقيل مهر ونصف وعلى هذا يأتي ما في النكاح الثاني من الأخرى من يغلط بذات خال وجة كل منهما على الآخر * ابن عرفة لا يجب عليه في المغلوط بها الا مهر واحد ولو تعددت وطآته بها لا عذاظاهر المدونة ونصها ان تزوج أخوان اختين فأدخلت زوجة كل منهما على الآخر قال مالك ترد كل واحدة منهما الى زوجها ولا يطؤها الا بعد ثلاث حيض استبراء لكل منهما صداقها على من وطئها ان ظنته زوجها وان علمت أنه غيره حدت ولا صداق لها ورجع الواطئ بالصداق على من أدخلها عليه ان غرمها * ابن القاسم وكذا من تزوج امرأة فأدخلت عليه غيرها وروى ابن حبيب وان لم يعلما أحد لم يرجع به على أحد اه انظر على من تكون نفقة كل منهما مدة استبرائها ذكر ابن يونس في ذلك خلافا (والا تعدد كالزنا بها أو المكرهة) ابن الحاجب والا تعدد كالزنا بغير العالمة أو المكرهة * ابن

والمطلقة لعدم النفقة ثم ظهر اسقاطها وقد ذكرنا كلام الأصحاب هنالك ص * وأخت شقيقة أو لأب لا الأم والعمة * ش ما أشار اليه ابن غازي صحيح ونص ما في رسم الطلاق من سماع القرينين من كتاب النكاح قال محمد بن رشد مذهب مالك رحمه الله انه يعتبر في فرض صداق المثل في نكاح التفويض بصدقات نسائها اذا كن على مثل حالها من العقل والجمال والمال فلا يكون لها مثل صداق نسائها اذا لم يكن على مثل حالها ولا مثل صداق من لها مثل حالها اذا لم يكن لهن مثل نسبها ثم قال ونساء قومها اللواتي يعتبر بصدقاتهن أخواتها الشقائق وللأب وعماتها الشقائق أيضا وللأب ولا يعتبر في ذلك بصدقات أمهاتها ولا خالاتها ولا أخواتها للأم ولا عماتها للأم لانهن من قوم آخرين انتهى وقال في التوضيح بعد نقله هذا الكلام وقال عبد الوهاب باعتبار عشيرتها وجيرانها كن عصبة أم لا خلاف ما تقدم في مراعاة العصبة وينبغي أن يراعى من ذلك العرف فان جرى العرف بالنظر الى صداق الأم ونحوها كما هو في زماننا فيجب اعتباره وأشار اللخمي وغيره الى ذلك انتهى وقال اللخمي قال مالك وليس الرجل يغتفر فقره لقرابته كالأجنبي الموسر يرغب في ماله وقوله هذا يصح مع عدم العادة فان كان قوم لهم عادة لا يحطون لفقر وفي ولا يزيدون ليسار وجمال حملوا على عادتهم كأهل البادية اليوم انتهى ص * كالغالط بغير عالمة والا تعدد كالزنا بها أو بالمكرهة * ش تصوره واضح وينظر في ذلك في التوضيح والمقصود أن هذا الحكم خاص بالحرة وأما الأمة فقال ابن عرفة في كتاب الرهن في وطء المرتهن الأمة المرهونة وفيها ان وطئها المرتهن فولدت منه حد ولم يلحق به الولد ولا يعتق عليه ان ملكه وكان رهنا مع أمه ويغرم ما نقصها وطؤه ولو كانت ثيبا ان أكرهها وكذا ان طاوعته وهي بكر وان كانت ثيبا فلا شيء عليه والمرتهن وغيره في ذلك سواء الصقلي الصواب ان عليه ما نقصها وان طاوعته وان كانت ثيبا وهو أشد من الاكراه لانها في الاكراه لا تعد زانية بخلاف الطوع فادخل على سيدها فيها عيبا فوجب عليه غرم قيمته ونحوه في كتاب المكاتب ان على الأجنبي ما نقصها بكل حال ولأشهب ان طاوعته فلا شيء عليه مما نقصها وان كانت بكرا كالحرة انتهى وقال في الشامل في باب الرهن في هذا المحل ويغرم ما نقصها ان أكرهها والا فثالثها الاصح ان كانت بكرا انتهى والظاهر ما رجحه ابن يونس والله أعلم وانظر أبا الحسن والبيان في كتاب القذف والحاصل من كلامهم ان عليه ما نقصها في الاكراه مطلقا وفي الطوع ان

كانت بكرا على الراجح الذى هو مذهب المدونة وان كانت ثيبا فرجح ابن يونس ان عليه ما نقصها وذكر فى الشامل ان الارجح لاشئ عليه وفهم من كلام المصنف ان من أكره امرأة حرة على الوطء فعليه صداقها سواء كانت ثيبا أو بكرا وصرح به فى النوادر فى كتاب الزنا وقاله ابن الجلاب أيضا فى باب الجنايات وأظنه فى المدونة والله أعلم (فرع) قال فى آخر معين الحكام اذا أكره الرجل على أن يزنى بامرأة مكرهة فلها الصداق عليه فان كان عديما أخذته ممن أكرهه ثم لا رجوع للدافعه على الواطئ انتهى ص ﴿وجاز شرط أن لا يضر بها فى عشرة وكسوة ونحوهما﴾ ش تصوره واضح (مسئلة) اذا توافق الزوج والمرأة على النكاح على شروط ثم لم يعقدوا فى ذلك المجلس ثم عقدوا فى مجلس آخر ولم يذكروا الشروط فهل الشروط الأولى لازمة أم لا انظر النوادر فى كتاب الشروط والمسئلة فى البيان وكذا مسئلة المرأة تأذن لوليها أن يزوجها على شروط فيزوجها بغير شروط انظرها فيه والله أعلم (فرع) قال فى أول رسم من سماع عيسى من كتاب النكاح اذا تزوج أمة على أنه ان تزوج عليها أو تسرى فأمرها بيد وليها فذلك لمولاها فلا شئ بيدها ولا تنتقل الى ورثته ولو جعل الامر بيد غير مولاها فذلك فلا ينتقل لورثته ويرجع الأمر اليها انتهى بالمعنى والله أعلم (فائدة) فى الحديث لا تسأل المرأة طلاق أختها لتستفرغ صحفتها ولتنكح فان مالها ما قدر لها رواه مالك فى الموطأ قال ابن عبد البر ففى هذا الحديث انه لا يجوز لامرأة ولا لوليها أن يشترط فى عقد نكاحها طلاق غيرها انتهى وقوله غيرها يريد أختها فى الدين قاله الباجى فى شرح هذا الحديث فى كتاب الجامع وقال النووى المراد غيرها سواء كانت أختها فى النسب أو فى الاسلام أو كافرة انتهى والله أعلم (فرع) قال ابن سلمون فان اشترط أبو الزوجة على صهره أن لا يتزوج عليها فان فعل فأمرها بيد أبيها ففعل ذلك الزوج وأراد الأب أن يفرق وأرادت البنت البقاء فالاختيار فى ذلك للاب الا أن يرى السلطان فى ذلك ان الفراق ليس بنظر للبنت فيمنعه وينظر فى ذلك للبنت فان كان الزوج جعل ذلك بيد أبيها من غير أن يشترطه عليه ذلك الوالد فان القول فى ذلك قول البنت ويمنع أبوها من الفراق ان أحبت هى البقاء بخلاف الاول فانه حق للاب لا يخرج من يده الا بنظر السلطان (فرع) منه أيضا قال فان التزم لها التصديق بالضرر بغير يمين فقال ابن رشد اختلف فى ذلك فروى سحنون انه قال أخاف أن يفسخ النكاح قبل البناء فان دخل بها فلا تقبل قولها الا ببينة على الضرر وحكى ابن دحون انه كان يفتى بان ذلك لا يلزم ولا يجوز الا البينة ثم قال ولا اختلاف أنه اذا لم يكن مشترطا فى أصل العقد انه جائز (فرع) للرجل السفر بزوجته اذا كان مأمونا عليها قال ابن عرفة بشرط أمن الطريق والموضع المنتقل اليه وجرى الأحكام الشرعية فيه انتهى وظاهر كلام ابن عرفة انه من عنده ونص على ذلك ابن الجلاب فى باب النفقة الا شرط جرى الاحكام فليس صريحا فى كلامه ونقل فى التوضيح كلامه فى باب النفقات وقال البرزلى الذى استقر عندى من أحوال قرى القير وان حين كنت مقيما بها انها لا تتناولها الاحكام الشرعية فلا تمكن الفارة من زوجها من الخروج الى القرى أو الى الجبال التى حولها وبلاد هوارة مثل برقة انتهى فلو كان الطريق مخوفا أو الموضع المنتقل اليه لم تجبر هى على السفر فان رضيت بالسفر معه للموضع المخوف أو الطريق المخوف وأراد أبوها منعها فهل له ذلك لم أر فيه نصا وقعت وأفتى فيها بعض المالكية والشافعية بان له منعها ويمكن أن يوجه بانه لما كان الموضع أو الطريق مخوفا سقط جبر الزوج اياها على السفر وصارت هى المختارة للسفر وقد صرح فى التوضيح فى باب الجهاد وغيره بان للابوين

شاس لفساد الصداق ومدارك المدرك الثالث الشروط منها ما يقتضيه عقد النكاح ومنها ما لا يقتضيه ولا ينفيه (وجاز بشرط أن لا يضربها فى عشرة وكسوة ونحوهما) عبر ابن شاس عن هذا بقوله لا يكره شرط مثل هذا ويحكم به أن ترك أو ذكر

(ولو شرط أن لا يطأ أم ولد وسرية لزم في السابقة منهما على الأصح لا في أم ولد سابقة في لا أتسرى) انظر ما نقص من هذا الفصل

* ابن شاس وغيره ان شرط أن لا يتسرى عليها ولا يتزوج ولا يخرجها من بلدها فهذا النوع مكروه وله مخالفة الشرط بفعل ما شرط أن لا يفعله وترك ما شرط فعله الا ان علقه بيمين والذي للمتيطي عند ذكر الشروط المعلقة على يمين ما معناه باختصار قولنا لا يتسرى مأخوذ من السر الذي هو النكاح أصله يتسرر فأبدل من أحد الراءين ياء ومنه قوله تعالى دساها ويتمطى أصلهما بسينين وطاءين فان كانت له سرية قبل النكاح فقيل له وطؤها لانه انما التزم أن لا يتخذ سرية فيما يستقبل وقيل وهو الأظهر ليس له وطؤها لان معناه أن لا يمس سرية سرية أو أمة فيما يستقبل فهو ان وطئها بعد الشرط فقد مس سرية سرها وقال قبل ذلك اشتقاق السرية من السر ... وما تعلق بسرة لشيء ثم قال فان كانت له أم ولد وتقدم اتخاذه اياها قبل نكاحه فوطئها بعد ذلك فعن ابن القاسم يلزمه الشرط لان التسرر هو الوطء ولأن التي اشترطت أن لا يتسرى معها انما أرادت أن لا يمس معها غيرها وقال سحنون لاشيء عليه في أمهات أولاد وقال ابن لبابة قول سحنون جيد وقال بعض الموثقين قول ابن القاسم أصح واختاره ابن زرب قال فضل وهذا بخلاف شرطه أن لا يتخذ أم ولد فان أم الولد القديمة في هذا كالزوجة القديمة لا قيام للزوجة عليه بوطئها انما ذلك لها فيما يتخذ من أمهات الأولاد بعد عقد نكاحها وقد يحتمل أن يلزمه الشرط راجع المتيطي ففيه طول (ولها الخيار ببعض شروط ولو لم يقل ان فعل شيأ منها) المتيطي قولنا فان فعل شيأ من ذلك هو الصواب لقول ابن العطار وغيره ان العاقد ان قال فان فعل ذلك ولم يقل شيئا من ذلك فلا يجب لها الأخذ بشرطها حتى يفعل جميع ما عقد عليه اليمين وانتقد عليه ابن الفخار وغيره وقالوا الحكم سواء وللمرأة أن تأخذ بشرطها اذا فعل فعلا واحدا من الجملة في الوجهين جميعا لان الحنث في الايمان يقع بفعل البعض (وهل تملك بالعقد النصف فزيادته كنتاج وغلة ونقصانه لهما وعليهما أولا خلاف) ابن يونس المرأة تملك الصداق بالعقد والتسمية ملكا غير مستقر وانما يستقر بالموت أو بالدخول اذ لو كانت أمة فعتقت قبل البناء فاختارت نفسها لم تستحق منه شيئا وكذلك لو ارتدت ولو طلقها قبل البناء لم تملك منه الا نصفه ولو أنكحها بعبد بعينه فقبضها اياه وعدم قبضها سواء ان طلق الزوج قبل البناء وقد مات العبد بيده أو بيدها لم يرجع أحدهما على صاحبه بشيء انتهى أنظر وكذا أيضا لو مات أحدهما أو دخلت أو ارتدت اللخمي اختلف في غلة المهر اذا كان حيوانا أو شجرا فقال مالك وابن القاسم الغلات بينهما لان الضمان منهما وقال عبد الملك الغلة للزوجة وهو أحسن لانها مالكة لجميعه حقيقة وعبارة المدونة كل ما أصدق الرجل امرأته من حيوان أو غيره مما هو بعينه فقبضته أو لم تقبضه فحال سوقه أو نقص في بدنه أو نما أو توالد ثم طلقها قبل البناء فللزوج نصف ما أدرك من هذه الاشياء يوم طلق على ما هو به من نقص أو نماء

المنع من سفر الخطر والبحر فيكون له المنع ... فيقول ... الى ان له المنع والله أعلم

ص * ولو شرط أن لا يطأ أم ولد أو سرية لزم في السابقة منهما على الأصح لا في أم ولد سابقة في لا أتسرى * ش ... ابن غازي قال لفظه لا يتسرى أشمل من لفظه لا يتخذ لان المشهور في لا يتسرى يلزم في السابقة واللاحقة وفي لا يتخذ يلزم في اللاحقة ... فهو أشمل من لا يتسرى باعتبار ما ... ابن ... قال ... التسرى عنده الاتخاذ وليس الوطء فان وطئ جارية لا يريد اتخاذها ... لا شيء عليه الا أن يكون شرط ان وطئ جارية فيلزمه انتهى كلام ابن غازي بعضه بلفظه وبعضه بالمعنى ... لا يتسرى لكونه يلزم فيها في السابقة واللاحقة أحرى فيكون ... فيلزم في اللاحقة من باب أحرى ولو قال المؤلف ولو في السابقة منهما أو ... لكن يحمل ... قوله لا في أم ولد سابقة في لا أتسرى فيكون مشى فيه على قول سحنون القائل بأنه لا يلزمه في السابقة في لا يتسرى وانما يلزمه في اللاحقة ويبقى الكلام على ظاهره من غير تكلف والله أعلم وصورة المسئلة ... شرط عتق من يتسرى أو يتخذ أو يطأ فهو أي العتق المعنى بقولهم لزم أو لم يلزم هذا فرض المسئلة في المطولات والله أعلم (فرع) من شرط لزوجته أن لا يتسرى معها قال ابن الماجشون فان زنى بامرأة فلها أن تأخذ بشرطها لانها انما اشترطت عليه أن لا يجامع معها امرأة سواها فان تزوج عليها وقد اشترطت عليه التسري فلا يمنع من ذلك ... بيع السرية ... لانها بمنزلة لو قيل يعزلها عن ذلك ... شيء وقيل ليس له عزلها ... لها أن تدبر ... أو هي صدقة لم يقبض عليه بها انتهى ص * ولها الخيار ببعض شروط ولو لم يقل ان فعل شيأ منها * ش يشير

(وعليها نصف قيمة الموهوب والمعتق يومها) ابن عرفة (٥٢٠) لو وهبت مهرها أجنبيا ثم طلقت قبل البناء فلابن رشد في فوته
خمسة أقوال ونص المدونة
قلت ان وهبت مهرها
لاجنبي فدفعه الزوج اليه
والمرأة ممن تجوز هبتها
وثلثها يحمل ذلك فطلقها
الزوج قبل البناء أيرجع
على الموهوب له بشئ في
قول مالك قال لا يرجع
عليه في رأيي بشئ ويرجع
على المرأة لانه دفع ذلك
لاجنبي وان كانت موسرة
يوم الهبة فذلك جائز على
الزوج ولو كره وان كانت
معسرة فقد أنفذه الزوج
حين دفعه اليه ومن المدونة
أيضا يجوز للزوجة صنيعها
في مالها ان حمله ثلثها وهي
ممن يجوز أمرها وما
وهبت من مهرها أو أعتقت
أو تصدقت فعليها نصف
قيمته يوم فعلته للزوج ان
طلقها قبل بنائها وقال بعض
الرواة يوم قبضته ابن شاس
والتدبير كالعتق (ونصف
الثمن في البيع) سمع
القرينان من باعت عبدها
المهر ثم طلقت فعليها نصف
ثمنه ابن رشد هذا قول ابن
القاسم وروايته في المدونة
وعلى قول الغير عليها
القيمة يوم القبض (ولا يرد
العتق الا أن يرده الزوج
لعسرها يوم العتق ثم ان
طلقها عتق النصف بلا قضاء) من المدونة ان كان صداقها عبدا فاعتقته ثم طلقها غرمت نصف قيمته يوم العتق ولا يرد العتق موسرة
كانت أو معسرة لانها ان كانت معسرة يوم العتق وقد علم الزوج فتركه ذلك رضا ولو قام حينئذ رده ان شاء ان زاد على ثلثها ولم يعتق

بهذا الى ان المرأة اذا اشترطت في عقد الصداق شروطا على زوجها فاذا فعل بعض تلك الشروط
فلها القيام ولو لم يقل الموثق ان فعل شيأ من ذلك فأمرها بيدها وانما قال فان فعل ذلك ويشير بالوالى
قول محمد بن العطار انه اذا لم يقل الموثق ان فعل شيأ من ذلك فليس لها القيام بفعل الزوج بعض
الشروط وممن نقل المسئلة على هذا الوجه المتيطى في فصل الشروط ونصه وقولنا فان فعل شيأ من
ذلك هو الصواب لقول أبي محمد العطار وغيره من الموثقين ان العاقد اذا قال فان فعل ذلك ولم يقل
شيأ من ذلك فلا يجب لها الأخذ بشرطها حتى يفعل جميع ما عقد عليه اليمين واذا قال فان فعل شيأ
من ذلك ففعل فعلا واحدا من الجملة كان لها الاخذ بشرطها وانتقد ذلك عليه أبو عبد الله محمد بن
الفخار وغيره وقالوا الحكم في ذلك سواء وللمرأة أن تأخذ بشرطها ان فعل واحدا من الجملة في
الوجهين جميعا لان الحنث في الايمان يقع بفعل البعض قال محمد بن عرفة وقد قال الله تعالى والذين لا
يدعون مع الله إلها آخر الى قوله ومن يفعل ذلك ولم يقل ومن يفعل شيأ من ذلك والمرء انه يستحق
العقاب بفعل البعض كما يستحقه بفعل الجميع كذلك يجب للمرأة الأخذ بشرطها وتستحق ذلك بفعل
أحد الضررين كما تستحقه بفعل الضررين جميعا انتهى ونقل بعد هذا الكلام عن بعض الموثقين انه
قال اذا كانت الشروط انعقد عليها النكاح فالحكم كما قال ابن الفخار وان طاع الزوج بها فالقول
قوله مع يمينه والله أعلم ص ﴿وعليها نصف قيمة الموهوب والمعتق يومهما﴾ ش اعلم أن القيمة
تتعين في ذوات القيم والمثل في ذوات الامثال فاذا وهبت العبد أو أعتقته أو دبرته أو تصدقت به أو
أعتقته الى أجل أو أخدمته الى غير ذلك مما هو مثل هذا على القول بأنها لا تملك بالعقد الا النصف قاله
ابن عبد السلام (فرع) قال ابن عرفة اللخمي للزوجة التصرف في مهرها بالبيع والهبة والصدقة
اتفاقا انتهى ص ﴿ونصف الثمن في البيع﴾ ش قال في الشامل ان لم تحاب ص ﴿ولا يرد العتق
الا أن يرده الزوج لعسرها يوم العتق﴾ ش قال في المدونة وان كان عبدا فاعتقته غرمت نصف
قيمته يوم العتق ولا يرد العتق معسرة كانت أو موسرة لانها ان كانت موسرة يوم أعتقته لم يكن
للزوج كلام وان كانت معسرة يوم العتق وقد علم الزوج فترك ذلك رضا ولو قام حينئذ رده ان شاء ان
زاد على ثلثها ولم يعتق منه شئ قال أبو الحسن الصغير قال اللخمي ان لم يعلم الزوج حتى طلقها وهي الآن
معسرة وكانت يوم الجمعة والعتق موسرة مضى وان كانت معسرة ذلك اليوم الى اليوم كان له أن
يرد هبتها وعتقها وهذا هو المعروف من قوله وهو مبنى على ان النصف مترقب وأما على القول بأنه
بالعقد وجب جميعه فلا رد له ولا مقال لان مقاله كان قبل الطلاق لحقه في مال الزوجة فزال بالطلاق
وصار حقه من أجل الدين وهو طارئ بعد الطلاق انتهى والظاهر ان مراده بقوله كان له أن يرد
هبتها على المعروف أن يردها على المعروف أي يرد النصف من ذلك وهذا ظاهر وعلى هذا فقول
المصنف يوم العتق بعسرها يعني أن تكون يوم العتق معسرة يريد أو كان العبد أكثر من ثلثها فان
الزوج له رد العتق في جميعه كما سيأتي في باب الحجر قال المصنف وله رد الجميع ان تبرعت بزائد فاذا
رد الزوج العتق فلا يعتق من العبد شئ وكذلك لو كان العبد غير صداق وكان أكثر من ثلثها ويفهم
ذلك من التوضيح وليس هذا الحكم خاصا بالعتق بل وكذلك الهبة والصدقة وأما وقت الرد فلم يفهم من
كلام المدونة بل يرده ما لم يعلم به ويسكت والله أعلم ص ﴿ثم ان طلقها عتق النصف بلا قضاء﴾ ش

منه شئ ثم ان طلق قبل البناء فله نصفه قال مالك ويعتق عليها نصفه وكذلك لو أعتقت عبدها ولا مال لها غيره فرد الزوج عتقها ثم مات أو طلق عليها جميعه وكذلك ما رد من عتق مفلس ثم أيسر وهو بيده قال مالك يعتق عليه قال ابن القاسم وبلغني عن مالك أنه قال في الزوجة يعتق عليها فلا أدري هل رأى أن يقضى عليها أم لا والذي أرى أن لا يقضى عليها ولا ينبغي لها ملكه ابن رشد في سقوط عتقها اياه والقضاء به عليها ثالثها قول ابن القاسم تؤمر به ولا تجبر (وتشطر ومزيد بعد العقد وهدية اشترطت لها أولوليها فله ولها أخذه منه بالطلاق قبل المسيس) ابن شاس الباب الرابع في التشطير واختيار الزوج لايقاع الطلاق قبل المسيس يوجب تشطر الصداق الثابت بتسمية مقرونة بالعقد أو بفرض بعد العقد في (٥٢١) نكاح التفويض ثم في معنى التشطير كل ما نحله الزوج للمرأة أولأبيها أولوصيها في العقد أو قبله لاجله اذ هو للزوجة ان شاءت أخذته ممن جعل له وعبارة المدونة من تزوج بمهر مسمى ثم زادها فيه طوعا فلم تقبض حتى مات أو طلق قبل البناء لزمه نصف ما زاد في الطلاق وسقط كله بالموت (وضمانه ان هلك ببينة أو كان مما لا يغاب عليه منهما) من المدونة ان نكحها بعرض بعينه فضاع بيده ضمنه الا ان قامت بينة فيكون منها ابن عرفة ان كان مما لا يغاب عليه ففي المدونة واللخمي ضمانه منها ولو كان هلك بيد الزوج قبل قبضها اياه فله البناء بها ولا مهر عليه أنظر قبل هذا عند قوله الصداق كالثمن وضمانه (وتعين ما اشترته من الزوج وهل مطلقا وعليه الاكثر أو ان قصدت

التخفيف تأويلان) من المدونة ما اشترته من زوجها بمهرها كمهرها ولو لم يصلح لجهازها قال اسماعيل القاضي هذا ان كان شراؤها ذلك من الزوج على قصد التخفيف وأما ان تبين ان قصدها الشراء منه تغييره للرغبة في المشترى فيرجع عليها بنصف المهر (وما اشترته من جهازها وان من غيره) من المدونة من تزوج امرأة بألف درهم فاشترت منه بها داره أو عبده أو ما لا يصلح لجهازها ثم طلقها قبل البناء فانما له نصف ذلك نما أو نقص وهو بمنزلة ما أصدقها اياه ولو اشترت ذلك من غيره رجع عليها اذا طلقها بنصف الالف درهم وكان ضمان ذلك منها الا أن يكون ما اشترت من غير الزوج مما يصلح لها في جهازها مثل خادم وعطر وفرش وأسرة ووسائد وكسوة ونحوها فليس للزوج اذا طلق الا نصف ذلك (وسقط المزيد بالموت فقط) تقدم نصها وسقط كله في الموت (وفي تشطير هدية بعد العقد وقبل البناء ولا شئ له وان لم تفت الا أن يفسخ قبل البناء فيأخذ القائم منها

وانظر هل يكمل عليها ان اختارت عتقه أم لا وقول المصنف عتق التشطير يدل والصداق بيدها قاله ابن عبد السلام قال وكذا الهبة والصدقة فلو مات الزوج عتق جميع العبد (فرع) قال ابن عرفة ولو أعتقت عبدها ولا مال لها غيره فرد الزوج عتقها ثم طلقها أو مات عتق عليها جميعه انتهى والله أعلم ص ﴿ وتشطر ومزيد بعد العقد ﴾ ش قال البرزلي في مسائل النكاح سئل اللخمي عمن يزيد في صداق زوجته هل تنتفع بذلك عند موت أو فراق أو فلس أو رجوع عن هبة فأجاب الزيادة لازمة للزوج ليس له رجوع عنها ولها أخذه بذلك ما لم يقع فلس أو موت فتبطل لكونها هبة لم تقبض (قلت) ويتخرج على القول بأن الهبة جائزة غير لازمة ان له الرجوع فيها متى أحب وعلى مذهب آخر انها كالبيع لا تبطل مطلقا واحفظ هذا من خارج المذهب حكاه في لقبس ص ﴿ وضمانه ان هلك ببينة أو كان مما لا يغاب عليه منهما ﴾ ش يريد أو كان مما يغاب عليه وهو بيد أمين قاله في التوضيح ص ﴿ وتعين ما اشترته من الزوج ﴾ ش فليس له أن يطلب نصف الأصل وليس لها هي أن تجبره على نصف الاصل وانما يجوز بتراضيهما قاله ابن الحاجب وقبله في التوضيح وقال في المتيطية في كتاب الطلاق في فصل طلاق من لم يدخل بها وان كانت اشترت به أي بالصداق ما لا يصلح لجهازها رجع بنصف العين عليها ولم يكن له في المتاع شئ الا أن تكون ابتاعت ذلك من الزوج أو من غيره باذنه فيكون حكمه حكم ما يصلح لجهازها ويأخذ نصفه ولا يكون مسهوا عنه في المدونة وهو بمنزلة ما أصدقها اياه قال الشيخ أبو عمران يعني انها بينت للزوج انها تشتري ذلك بالصداق قال بعض القرويين وقول أبي عمران هذا جيد اذا قبضت صداقها وافترقا من المجلس ولو اشترت ذلك في المجلس لما احتيج الى بيان ان ذلك من الصداق ص ﴿ وهل مطلقا وعليه الاكثر أو ان قصدت التخفيف تأويلان ﴾ ش الأول تأويل الاكثر كما ذكره والثاني تأويل القاضي اسماعيل ورجحه ابن عبد السلام ص ﴿ وما اشترته من جهازها وان من غيره ﴾ ش قال في الشامل ان لم تكن ذات عيب الا أن يعلم بها ونقله في التوضيح وأصله للخمي ص ﴿ وسقط المزيد بالموت فقط ﴾ ش احترز بقوله فقط من الهدية المشترطة في العقد فانها لا تسقط بالموت بل تكمل به أو بالدخول فلها حكم الصداق من كل وجه قاله في التوضيح والشامل في الكبير ص ﴿ وفي تشطر هدية بعد العقد وقبل البناء أو لا شئ له وان لم تفت الا أن يفسخ قبل البناء فيأخذ القائم منها

لاان فسخ بعده روايتان) سمع أصبغ ابن القاسم من أهدى لمن أملك بها هدية ثم طلقها أو طلقت عليه بعدم النفقة قبل بنائه فلا شئ له فيها وان أدركها بعينها الا أن يفسخ نكاحه لفساده فيكون أحق بها ان لم تفت أو بما وجد منها أصبغ فان بنى فى النكاح المفسوخ فلا شئ له ولو أدركها قائمة لان النكاح الذى أعطى عليه تم له ببنائه ابن سلمون ما أرسله الزوج الى زوجه من حلى وثياب وغير ذلك فان كان على سبيل الهدية لم يكن له الرجوع فى شئ من ذلك قبل الدخول ولا بعده الا أن يفسخ قبل البناء فله ما أدرك من ذلك وان أرسل ذلك على وجه العارية و يسمى ذلك عارية فهى على ما سمى وأما ان سكت حين أرسلها ثم ادعى انها عارية فان أقام بينة انه أشهد بها سرا حين أرسلها فهو على ما أشهد وان لم تقم له بينة فلا شئ له فيها راجعه فيه وانظر هنالك ان ادعى انه أهدى لثياب (وفى القضاء بما يهدى عرفا قولان) أنظر لم قال هنا روايتان وفى الفرع قبله قولان لكان أبين قال ابن رشد اختلف قول مالك فيما جرى العرف به فى الهدايا التى يتهاداها الازواج عند الاعراس فمرة رأى القضاء بها لان العرف كالشرط الا انه أبطلها فى الموت ومرة لم ير القضاء بها قال ابن القاسم وهو أحب قوليه الى ابن رشد قيل (٥٢٢) المراد بهذه الهدية الوليمة وهذا غير صحيح لا يختلف قول مالك فى أن الوليمة مندوب اليها وقد قال فى هدية العرس الا أن يتقدم فيها السلطان ولا يجوز أن يتقدم السلطان فى الوليمة فينهى عنها أنظر فى ابن سلمون حكم هدية الاملاك (وصحح القضاء بالوليمة) ابن رشد مذهب مالك ان الوليمة مندوب اليها لا واجبة ولا يقضى بها ابن سهل الصواب القضاء بها قال مالك أرى أن يولم بعد البناء ويحتمل أن يكون قول مالك ذلك لمن فاته قبل البناء لان الوليمة لاشهار النكاح واشهاره قبل البناء أفضل (دون أجرة الماشطة) ابن سهل ولا يقضى عليه بأجرة الماشطة على الجلوة ولا بأجرة ضاربة دف ولا كبر انتهى أنظر ثمن الرق وأجرة الكاتب قال ابن سلمون ذلك على الذى يتوثق لنفسه (وترجع عليه بنصف نفقة الثمرة والعبد) من المدونة ان نكحها على حائط بعينه أو عبد بعينه ثم طلقها قبل البناء كان ما اغتلت الثمرة أو العبد بينهما كان بيدها أو بيد الزوج وللذى فى يديه الحائط قدر سقيه وعلاجه فى حصة الآخر وكذلك الأمة تلد عند الزوج أو عندها أو كسبت مالا أو اغتلت غلة أو وهب لها أو للعبد مال فذلك كله ان طلقت المرأة قبل البناء بينهما وكذلك ما اغتل أو تناسل من ابل أو بقر أو غنم أو أثمر من شجر أو نخل أو كرم فذلك كله بينهما ومن استهلك من ذلك شيئا ضمن حصة صاحبه الا أنه يقضى لمن أنفق منهما بنفقته التى أنفق فيه فيكون له نصف ما أنفق (وفى أجرة تعليم صنعة قولان) اللخمى يختلف ان أنفقت على صغير لا غلة له أو دابة لا تركب أو شجر لا يطعم وانتقل كل ذلك بنفقتها ولم تأخذ غلة هل للزوج نصفه ويدفع النفقة أو يكون فوتا ولو أنفقت على العبد والامة فى صنعة تعلماها ففى رجوعها على الزوج بنصف النفقة وسقوطها رواية المبسوط وقول محمد (وعلى الولى أو الرشيدة مؤنة الحمل لبلد البناء المشترط

قوله (لا ان فسخ بعده روايتان) ش الذى حصله ابن رشد فى هذه المسئلة فى ثانى مسئلة من سماع أصبغ من كتاب النكاح ان من أهدى لامرأة هدية قبل البناء ثم طلقها قبله أو بعده فلا رجوع له فى هديته وان كانت قائمة لانه طلق باختياره ولو شاء لم يفعل فلا شئ له فيما أعطى ولم يحك فى ذلك خلافا وأما من لم يجد النفقة فطلق عليه فقال فى السماع المذكور لا يرجع قال ابن رشد وهو على أصله فى ان ذلك طلاق يجب للمرأة فيه نصف الصداق قال وعلى قول ابن نافع الذى لا يرى للمرأة فى ذلك شيأ ويرى الطلاق فيه كفرقة الجنون والجذام يكون له أن يرجع فى هديته ان كانت قائمة وأما اذا فسخ النكاح قبل البناء فانه يرجع فى هديته ان كانت قائمة وان كان النكاح مما يثبت بعد البناء لان ما أهدى عليه قد بطل كما قال سحنون فى جامع البيوع فيمن وضع من ثمن سلعة باعها بسبب خوف المبتاع تلفها أو خسارته فيها فسلم من ذلك أن له الرجوع بما وضع ومثل سماع يحيى فى الأيمان بالطلاق فيمن يؤخذ فى الحق بسبب فلا يتم له السبب ولابن القاسم فى الدمياطية لا يرجع بها ولو كان النكاح صحيحا فوجد بالزوجة عيبا يجب له به ردها فردها به قبل البناء لكان له الرجوع فى هديته على ما فى الصداق من المدونة فى الهبة لاجل البيع انه اذا رد السلعة بعيب رد الهبة أيضا خلافا لسحنون فى قوله لا يرجع بالهبة قال ولا اختلاف فى انه اذا فسخ النكاح بعد البناء انه لا شئ له فى الهدية وان كانت قائمة الا أن تكون الهدية بعد الدخول والفسخ بعد ذلك فله أخذها وأما ان طال الزمن جدا السنتين والسنين قبل الفسخ ثم فسخ فلا شئ له وهذا كله فى الهدية التى يتطوع بها الزوج من غير شرط ولا جرى بها عرف وأما المشترطة فحكمها حكم الصداق فى جميع الاحوال والتى جرى بها العرف أجراها ابن حبيب على القول بوجوب القضاء بها مجرى الصداق يرجع بنصفها فى الطلاق فعلى

ولزمها التجهيز على العادة بما قبضته ان سبق البناء) ابن عرفة المشهور وجوب تجهيز الحرة بنقدها العين المتيطى ويشترى منه الآكد فالآكد عرفا من فرش ووسائد وثياب وطيب وخادم ان اتسع لها رواه محمد قيل وهو مذهب المدونة وما أجله بعد البناء فلا حق للزوج فى التجهيز به وان حل قبل البناء فلغرمائها أخذه فى ديونهم وان لم يحل باعوه وأما ما أجل قبل البناء فكالنقد من ابن عرفة (وقضى له ان دعاها القبض ما حل) قد تقدم مؤجل ما حل قبل البناء حال المتيطى لا يلزمها التجهيز بالكالىء ان قبضته بعد البناء فان تأخر البناء عن حلوله وقبضته فالمشهور انه يلزمها التجهيز به فان أبت قبضه حين حل خوف التجهيز به فللزوج جبرها عليه (الا أن يسمى شيأ فيلزم) * قال ابن سلمون ان اشترط الزوج لنفسه كسوة تخرجها له الزوجة فى الشوار اللباسه فلابد أن يكون فى الصداق زيادة على قيمة ذلك مقدار أقل الصداق فأكثر ٥٢٣) وتكون هذه الكسوة نحلة للزوج تثبت له بثبوت الصداق عليه وتسقط بسقوطه عنه فان لم يقع التزام ذلك وأخرجت له ذلك فى شوارها كالغفارة والقميص وغيرها وادعت انها جعلت ذلك على طريق التزيين لا على العطية فقال ابن رشد ان كان عرف عمل عليه والا فالقول قول المرأة أو وليها فيما يدعيانه من أنها عارية (ولا تنفق منه وتقضى دينا الا المحتاجة وكالدينار) * سمع ابن القاسم للمرأة المحتاجة الأكل من صداقها بالمعروف * ابن رشد أباحه لها مع ان مذهبه وجوب تجهيزها به مراعاة للخلاف وسمع ابن القاسم لا يجوز للمرأة ان تقضى فى دين عليها من نقدها الا التافه اليسير قال مالك كالدينار ■ ابن رشد وروى محمد وكالثلاثة * ابن رشد وهذا على قلة المهر وكثرته وليس بخلاف وقد تقدم ان ما حل قبل البناء كحال للغرماء أخذه (ولو طولب بصداقها لصداقها لم يلزمهم) ■ ابن رشد ان توفيت الزوجة قبل البناء وأبى الأب ان يبرز لها من ماله ما يكون ميراثا على القدر الذى يجهز به مثلها الى مثله فلا يلزم الزوج الاصداق مثلها على أن لا يكون جهازها الا نقدها (على المقول ولابيها بيع رقيق ساقه الزوج لها للتجهيز) * ابن عرفة لو كان النقد حيوانا أو عرضا أو كتانا فنقل المتيطى انه يجوز بيعه للتجهيز به واختاره وأعنى المتيطى خلاف هذا ■ ابن عرفة ولابى البكر التصرف فى نقدها كتصرف مالكة أمرها (وفى بيعه الأصل قولان) * ابن عرفة لو ساق الزوج أصولا فقال ابن بشير يمنع من بيعها وقال غيره يجوز بيعها على وجه النظر وقال ابن زرب واللخمى ان أصدقها عقارا لم يلزمها التجهيز به (وقبل دعوى الأب فقط فى اعارته لها فى السنة بيمين وان خالفته الابنة

قوله ان طلق قبل أن يدفعها يلزمه نصفها وأبطلها مالك عن الزوج فى الموت والطلاق على القول بأنه لا يحكم بها حكمها حكم التى تطوع بها من غير شرط وقد مضى القول فى ذلك والله الموفق انتهى بالمعنى مختصرا وقال فى الشامل ولا يرجع بشرط هدية طاع بها بعده يعنى بعد العقد ولو كانت قائمة على الاصح انتهى ص ﴿ ولزمها التجهيز على العادة بما قبضته ﴾ ش قال البرزلى فى مسائل النكاح عن ابن مغيث ان أبان الزوج زوجته ثم راجعها لم يلزمها أن تتجهز اليه الا بما قبضت فى المراجعة خاصة وأما بنصف نقدها الذى قبضته قبل البناء فلا انتهى من أوائله والله أعلم ص ﴿ وقبل دعوى الاب فقط فى اعارته لها فى السنة بيمين وان خالفته الابنة ﴾ ش هو نحو قوله فى توضيحه وان جهزها يعنى الاب ولم يصرح بهبة ولا عارية ثم ادعى انه عارية عندها فان قام عن قرب من البناء فالقول قوله مع يمينه كان ما ادعاه معروفا له أم لا وسواء أقرت بذلك الابنة أم لا اذا كان فيما ساق لزوجها وفاء بما أعطاها سوى هذا الذى ادعاه الاب وان بعد فلا قيام له قال فى الواضحة وليست السنة بطول وقال غير واحد من الموثقين ان قام قبل العام فالقول قوله بغير يمين لان مثل هذا عرف بين الآباء وان قام بعد العام لم يلتفت الى قوله وقال أبو ابراهيم اسحاق بن ابراهيم العشرة أشهر عندى كثير تقطع حجة الاب انتهى وزاد ابن عرفة قولين آخرين وسيأتى كلامه وما ذكره المصنف من قبول دعوى الاب هو المشهور ومقابله لابن القاسم فى الدمياطية انه انما يصدق فى العارية اذا كان له على أصل العارية بينة قربت المدة أو بعدت والا لم يصدق قال ابن سلمون فى وثائقه اذا ادعى الاب العارية فيما جهز به ابنته زائدا على النقد كان القول قوله ما لم يطل ذلك بعد البناء وليست السنة فى ذلك بطول وفى الدمياطية انه انما يصدق فى ذلك اذا كان له على أصل العارية بينة والا لم يصدق فى ذلك قرب أو بعد والمشهور ما تقدم انتهى وأطلق المصنف فى الابنة وخصها ابن حبيب بالبكر قال فى التوضيح اثر كلامه المتقدم ولا يقبل دعوى العارية الا من الاب فى ابنته البكر وأما الثيب فلا لانه لا قضاء للأب فى مالها انتهى قال ابن رشد ومثل البكر الثيب التى فى

بولايته قياسا على البكر ومثل الاب الوصى فيمن فى ولايته من بكر أوثيب مولى عليها وأما الثيب التى ليست فى ولاية أبيها فهو فى حقها كالأجنبى وكذا سائر الاولياء غير الأب فى البكر والثيب لا يقبل قولهم اذا خالفتهم المرأة أو وافقتهم وكانت سفيهة ويقيد أيضا كلام المصنف بما اذا كان فيما بقى بعد ما ادعاه وفاء بقدر مهرها كما تقدم بيانه فى كلام التوضيح وابن سلمون وأصله لابن حبيب فى الواضحة وأصبغ فى العتبية فان لم يكن فيما بقى وفاء فنقل فى الواضحة عن ابن المواز أنه يقبل قوله بيمينه أيضا ويحضر ما قبض لها من الصداق وفصل فى العتبية فى ذلك فقال ان عرف أصل ما ادعاه له أخذه أيضا واتبع بوفاء المهر وان لم يعرف أصله له فانما يصدق فيما زاد على قدر الوفاء به ويتضح لك جميع ما تقدم بالوقوف على كلام الواضحة والعتبية وكلام ابن رشد عليها قال فى الواضحة فى كتاب النكاح فى أثناء ترجمة ما جاء فى مهور النساء وان ادعى الاب بعض ما جهز به ابنته البكر بعد دخولها على زوجها انه له وانه لم يعطها اياه وانما كان عارية منه لها فالقول قوله مع يمينه اذا كان فيما ساقت الابنة الى زوجها وفاء بما أعطاها سوى هذا الذى يدعيه الاب عرف ذلك له قبل ذلك أو لم يعرف أقرت الابنة أو لم تقر ما لم يطل زمان ذلك جدا ولا أرى السنة طولا قال ولا يكون القول قوله فى ابنته الثيب لان مالها فى يدها وفى ولايتها ولا قضاء للأب فيه ولا قول وهو فى ذلك بمنزلة الاجنبى فى مال الأجنبية وكذلك الولى مع البكر والثيب هو بمنزلة الأب أى وهو كالأجنبى مع الثيب فقط وهكذا أوضح لى من كاشفت عنه من أصحاب مالك وان لم يكن فيما ساقت بعد دعواه العارية كفاف لما أصدق الزوج حلف الأب انه عارية وكان على سبيل العارية وعلى الأب أن يحضر ما قبض لها من الصداق غير العارية وقد ذكره ابن المواز انتهى وقوله كالأجنبى فى مال الأجنبية يقتضى انه اذا ثبت ان أصل ذلك المال له فيكون له أخذه وهو ظاهر والله أعلم وقال فى العتبية فى المسئلة الرابعة عشر من سماع أصبغ من كتاب النكاح قلت يعنى لابن القاسم فمن زوج ابنته وهى بكر رجلا فأدخلها عليه ومضى لدخولها حين ثم قام الاب فادعى بعض ما جهزها به وزعم أنه انما كان عارية منه لجملها به وصدقته الابنة أو أنكرت ما ادعى وزعمت انه لها من جهازها فان القول قول الاب اذا قام بحدثان ما ابتنى الزوج بها وليس للزوج مقال والأب مصدق ولا يلتفت الى انكار الابنة فى ذلك ولا اقرارها لان هذا من عمل الناس معروف ذلك من شأنهم يستعيرون المتاع يتجملون به ويكثرون بذلك الجهاز اذا كان فيما بقى من المتاع وفاء بالمهر فاذا كان هذا فليس للزوج مقال وسواء كان ذلك المتاع معروفا أصله للاب أو غير معروف هو فيه مصدق اذا كان فيما بقى وفاء بالمهر (قلت) فاذا كان قيام الأب بحدثان دخول زوجها بها وكان أصل المتاع معروفا للأب وليس فيما بقى من الجهاز ما فيه وفاء بالمهر قال فهو للأب اذا عرف أصله له ويتبع الزوج الأب بوفاء الصداق حتى يتم له من الجهاز لابنته ما فيه وفاء بما أصدقها قال ابن رشد هذا لأن الأب مصدق فيما ادعى مما جهز به ابنته انه كان عارية منه لها بشرطين أحدهما أن يكون ذلك بحدثان البناء والثانى أن يكون فيما بقى بعد ما ادعاه وفاء بالمهر يريد انه مصدق فى ذلك مع يمينه كذا قال ابن حبيب وزاد فقال ولا أرى السنة فيه طولا وهذا فى الأب خاصة فى ابنته البكر وأما فى الثيب وفى ولية البكر أو الثيب فلا وهو فيها كالأجنبى وقاله بعض أصحاب مالك وأما ايجاب اليمين فى ذلك على الأب فصحيح ولا يقال ان اليمين تسقط عنه من أجل ان الوالد لا يحلف لولده اذ ليس ذلك حكما عليه باليمين وانما هو حكم له به ان شاء أن يأخذه وحلف حلف وأخذه وان

شاء أن يترك ترك وانما خص بذلك الأب فى البكر لانها فى ولايته ومالها فى يديه فعلى قياس هذا يكون فى الثيب اذا كانت فى ولايته بمنزلته فى البكر ويكون الوصى فيمن الى نظره من اليتامى الأبكار والثيب بمنزلته أيضا ويحمل قوله وأما فى الثيب انه أراد بها الثيب التى لا ولاية له عليها وقوله اذا ادعى الأب بعد ثان البناء وفيما بقى وفاء بالمهر فليس للزوج فيه مقال كلام صحيح لانه اذا لم يكن فيما بقى وفاء بالمهر فانما يصدق فيما زاد على قدر الوفاء به بخلاف اذا عرف أصل المتاع له لانه اذا عرف أصل المتاع له فيأخذه ويتبع بوفاء المهر إذ من حقه أن يجهز زوجته به اليه انتهى واقتصر ابن عرفة على نقل كلام العتبية وكلام ابن رشد عليها وقال بعد قول ابن رشد فعلى قياس هذا يكون فى الثيب اذا كانت فى ولايته بمنزلته فى البكر ويكون الوصى فيمن الى نظره من اليتامى الأبكار والثيب بمنزلته (قلت) كقولها يعنى المدونة فى حوزه لها ما وهبه لها ثم قال وذكر المتيطى قول ابن حبيب وقال بعض الموثقين يكون للأب ما وجد من ذلك ولا شئ على الابنة فيما فوتته من ذلك أو امتهنته أو زوجها معها ولا ضمان عليه لتملك الأب ذلك وقال غير واحد من الموثقين ان قام قبل مضى عام من يوم بنائه قبل دخوله دون يمين لانه عرف من فعل الآباء وان قام بعد عام سقط قوله وقال أبو ابراهيم اسحق بن ابراهيم قول ابن القاسم القول قول الأب مالم تثبت الابنة أو زوجها مضى السنة ونحوها قال والعشرة أشهر عندى كثير تسقط دعوى الأب وقال فى موضع آخر ان طلب الأب الشورة بعد ثلاثين يوما من بنائها حلف على دعواه عاريتها وأخذ ما حلف عليه قال بعض الموثقين هذه المسئلة فى سماع أصبغ ابن القاسم قال فيه ان قام بعد ثان بنائها صدق ولفظ التصديق عند شيوخنا ان وقع مبهما اقتضى نفى اليمين ولم يحد فى سماع أصبغ مدة القرب إلا أن الشيخ أبا ابراهيم جليل فى العلم والورع ممن يلزمنا الاقتداء به قال أبو ابراهيم وادعاء الأب لما فى يد ابنته من الأمور الضعيفة التى لنا فيها الاتباع لسلفنا ولولا ذلك كان الوجه عدم خروج ما بيدها إلا بما تخرج به فى سائر الحقوق ولا سيما بيد البكر (قلت) قوله ليس فيه إلا الاتباع يرد بما استدل به ابن القاسم من العرف ولا يخفى وجوب العمل بالعرف على مثل الشيخ أبى ابراهيم كدلالة ارخاء الستور ونحوه وأجاب ابن عات فى أب ادعى أن نصف ما شورت به ابنته البكر عارية له بعد أربعة أعوام من بنائها انه غير مصدق فى دعواه ابن سهل وكذا الرواية عن مالك وابن القاسم وغيرهما فى الواضحة والعتبية وغيرهما ولا خلاف أعلمه فيها وجواب ابن القطان ان الأب صدق فيما زاد على قدر النقد من ذلك خطأ زاد المتيطى قال بعض شيوخنا الذى فى الرواية اذا قام بعد طول مدة فلم ير ابن القطان هذه المدة طولا (قلت) لعله نعام انتهى مدة الحيازة فى بطلان دعواه العارية بسنة أو بها أو نحوها بدلا منها لانها بعشرة أشهر ورابعها بما زاد على سنة وخامسها لا تبطل بأربعة أعوام للمتيطى عن غير واحد من الموثقين وأبى ابراهيم عن ابن القاسم واختياره ودليل قول ابن حبيب وابن القطان اهـ كلام ابن عرفة بلفظه وقوله بدلا منها أى من السنة يعنى لا بمجموعها فمضى السنة أو نحو السنة كاف فى بطلان دعواه العارية ونبه به خشية توهم تكراره مع القول الرابع وهو قول ابن حبيب القائل بان بطلان دعواه انما يكون بما زاد على السنة إلا أن ابن عرفة لم يتعرض لبيان مقدار الزيادة وقال البرزلى بعد قول ابن حبيب وليست السنة فى ذلك طولا (قلت) ذكر هنا أن السنة قريب ومفهومه ان أكثر منها طول وهى تجرى على مسئلة الشفعة فيكون الخلاف فى مقدار زيادة الأشهر كالثلاثة ونحوها مما يصيرها طولا انتهى (تنبيهات ▪ الأول) علم مما تقدم فى

لاان بعد) ◼ المتيطى ان شورها بالثياب ولم يصرح بهبة ولا عارية ثم قام الاب بريد استرجاعها من يدها وقبضها لنفسه منها وادعى انها عارية منه لها فان كان قيامه على قرب من تاريخ

البناء فالقول قوله كان ما ادعاه معروفا للاب أو غير معروف له أقرت له بذلك الابنة أو لم تقر ما لم يطل ذلك قال فى الواضحة وليس العام بطول وقاله بعض الموثقين قال ويكون له أخذ ما وجد من ذلك ولا يكون على الابنة فى تفويت ما فوتته من ذلك أوامتهنه الزوج معها ضمان لتمليك الاب ذلك لها قال غير واحد ان قام بعد العام لم يلتفت لقوله وان قام قبل العام فالقول قوله دون يمين وفى سماع أصبغ الاب مصدق ولفظ التصديق عند الشيوخ اذا وقع مهما يقتضى نفى اليمين انتهى والذى لابن رشد ان القول اذا كان قول الاب فانه يصدق مع يمينه قاله ابن حبيب المتيطى وقال الشيخ أبو ابراهيم ادعاء الاب لما فى يد ابنته من الأمور الضعيفة التى انما فيها الاتباع لسلفنا رحمهم الله ولولا ذلك لكان الوجه أن لا يخرج عنها ما بيدها الا بما توجبه السنة فى سائر الحقوق لاسيما اخراج ما فى يد البكر فانه أمر عسير لا يخرجه غيره الا بينة قاطعة انظر نوازل البرزلى (ولم يشهد) ◦ ابن عرفة المشهور ان الأب مصدق اذا أشهد على العارية وان طال الامر اذا كان فيما بقى وفاء بالمهر المتيطى فان أتلفته ابنته وقد أشهد بالعارية فان كان ذلك الاتلاف فى حال سفهها فلا ضمان عليها وان أتلفته بعد رشدها ضمنته (فان صدقته ففى ثلثها) ◦ المتيطى فان كان قيام الاب على بعد كان للزوج فى ذلك مقال ولا ينفع الاب اقرار الابنة له بذلك اذا

كلام صاحب التوضيح وكلام ابن عرفة ان قول غير واحد من الموثقين مخالف لقول ابن حبيب وأن الفرق بينهما أن الأب لو قام بدعوى العارية بعد كمال السنة لم تقبل دعواه عند غير واحد من الموثقين وتقبل بيمين عند ابن حبيب ولا تبطل الا بزيادة على السنة وحمل الشارح قول المصنف فى السنة على قول غير واحد من الموثقين وجعله موافقا لقول ابن حبيب ونصه وما ذكره من أن القرب سنة أى فأدنى ذهب اليه غير واحد من الموثقين وحكاه فى النوادر عن ابن حبيب وقال أبو ابراهيم العشرة الأشهر عندى تقطع حجة الأب اه وما عزاه للنوادر عن ابن حبيب هو قوله المتقدم وليست السنة فى ذلك بطول وما ذكره من التوفيق بين القولين مخالف لما تقدم وقول المصنف فى السنة ظاهره يقتضى انه قول غير واحد من الموثقين كما قاله الشارح وقوله بيمين هو قول ابن حبيب فلعله مشى على قبول الدعوى فى السنة على قولهم وفى ايجاب اليمين على قول ابن حبيب فتأمله والله أعلم (الثانى) قال الشارح فى حل قول المصنف وقبل دعوى الأب ما نصه أى اذا ادعى أن الذى دخلت به عارية له أو لغيره فانه يصدق ان قام بقرب البناء مع يمينه انتهى فقوله عارية له أو لغيره صريح فى انه لا فرق فيما يدعى الأب اعارته لها بين أن يدعى انه ملك له أو لغيره ويعضده قول العتبية المتقدم لان هذا من عمل الناس معروف ذلك من شأنهم يستعيرون من المتاع فيتجملون به ويكثرون بذلك الجهاز انتهى فتأمله والله أعلم (الثالث) ذكر البرزلى فى مسائل النكاح عن ابن عرفة أنه أفتى بان الأم كالأب قال فعارضته بقول ابن حبيب وذكر كلام ابن حبيب المنقول عن الواضحة فوقف فى المسئلة وأرشد الى الصلح فوقع الصلح مع الزوج والصواب على ما وقع هنا أن لا مقال لها الا أن تكون وصية أوعلى ما قال فى المدونة انه استحسن أن توصى بولدها فى المال اليسير كالستين دينارا فيكون القول قولها فى هذا القدر أو يرى ان الام بخلاف غيرها بدليل جواز اعتصارها ماوهبته فى حياة الأب بشرطه انتهى ونقل صاحب المسائل الملقوطة عن املاء الاقفهسى مثل ما قال البرزلى انها ليست كالأب ونصه ومن املاء القاضى جمال الدين الاقفهسى اذا ادعى الرجل أن جهاز ابنته عارية قبل السنة فله ذلك بيمين وأما بعد السنة فان أشهد عليها بذلك فهو له وان لم يشهد فليس له ذلك الا أن تصادقه على ذلك فيكون من ثلثها لحق الزوج ولا تصدق الأم لا قبل السنة ولا بعدها انتهى لكن قول الاقفهسى فى الأب فان أشهد عليها بذلك الى آخر كلامه يقتضى أن الضمير فى قوله يعود على الابنة واشتراط الاشهاد على الابنة بالعارية هو قول ابن القاسم فى الدمياطية المتقدم ذكره وسيأتى أيضا عن ابن رشد وغيره فى القولة التى بعد هذه فى شرح قول المصنف لا ان بعد ولم يشهد أن قول الدمياطية مخالف للمشهور وان المشهور من انتفاع الأب بالاشهاد بالعارية فقط ولو لم تعلم الابنة بالاشهاد بها ويمكن أن يعود الضمير فى عليها للعارية وهو الاولى ليوافق المشهور فتأمله والله أعلم ص ﴿ لا ان بعد ولم يشهد وان صدقته ففى ثلثها ﴾ ش تقدم فى كلام الواضحة أن القول قول الاب ما لم يطل زمان ذلك جدا وقال فى التوضيح قال بعض الموثقين فان كان قيام الاب على بعد من البناء والاصل له معروف

أنكر ذلك الزوج لطول حيازتها له قال ابن الهندى الا أن تكون قد خرجت من ولاية أبيها فيلزمها الاقرار فى قدر ثلث مالها وللزوج مقال فيما زاد على الثلث (واختصت به ان أورده بيتها أو أشهد لها) * المتيطى ما زاده الأب من شورة على حقها ان أشهد انه نحلة لها صح لها ان كان فى عقد نكاحها وان بين كونه هبة لها تم حوزها بالابراد الموصوف (أو اشتراه الاب لها ووضعه عند كامها) فى أجوبة ابن رشد من أشهد بهبة ما فى تابوت بيته مغلقا لابنته الصغيرة ووجد بعد موته حلى وثياب هبته باطلة الا أن يدفع مفتاحه للبنت وتعاينه مقفولا وسئل ابن مزين عن الجارية البكر تتخذ (٥٢٧) الشورة فى بيت أبيها بصنعة يدها أو بدامها أو يشترى لها ذلك أبوها ثم يموت الاب فيريد ورثته الدخول مع الابنة فيها فقال أما ما كان من ذلك قد سماه الأب لها وأشهد أنه شورة لابنته أو لم يشهد عليه الا أن الورثة يقرون ان ذلك كان لابنته مسمى ومنسوبا اليها انه شورة لها فلا دخول للورثة فيه وحوز مثل هذا أن يكون بيد الابنة أو الأم لا يستطاع حوزه الا بهذا لانها لو ذهبت كل ما عملت شيأ أو اتخذته أو عملته لها أمها أو كسبه لها أبوها كلف أبوها ان يبرز ذلك ويشهد لها به لم يستطع على ذلك لانه مما يستفاد الشئ بعد الشئ على أنواع شتى وانظر من كسا أم ولده وحلاها أو وهبها وكذلك زوجته فى كتاب الهبة من ابن يونس وقبل باب اللعان من ابن عات (وان وهبت له الصداق أو ما يصدقها به قبل البناء جبر على دفع أقله قبله وبعده أو بعضه فالموهوب كالعدم) سيأتى أن هذا بشرط أن يشهد على الزوج بالقبول * اللخمى هبة المرأة مهرها لزوجها ولو قبل البناء جائزة لقوله تعالى فان طبن لكم الآية ويؤمر الزوج ان وهبته اياه قبل البناء أن لا يبنى حتى يقدم ربع دينار لئلا يتذرع للنكاح على غير مهر وفى الموازية يجبر على دفع ربع دينار * المتيطى ويذكر فى عقد الهبة قبول الزوج ذلك وهو معنى الحيازة فيه ان لم تكن قبضته ولو سقط ذكر قبوله وماتت قبل ان يشهد الزوج بالقبول بطلت الهبة على قول ابن القاسم وبه العمل

أم لا ثم قام فليس له ذلك وهو للابنة بطول حيازتها ولا ينفعه اقرار الابنة اذا أنكر ذلك الزوج ابن الهندى الا أن تكون خرجت من ولاية أبيها فيلزمها الاقرار فى ثلثها وللزوج فقال فيما زاد على الثلث انتهى وما عزاه فى التوضيح لبعض الموثقين نحوه لاصبغ عن ابن القاسم فى العتبية ونصه اثر كلامه المتقدم فى القولة التى قبل هذه (قلت) يعنى لابن القاسم فان طال الزمان ثم قام الاب يدعى ذلك وفيما بقى بعد ما ادعى وفاء بالمهر وكان الاصل معروفا أو غير معروف كانت الابنة مقرة أو منكرة قال اذا لم يعرف أصل المتاع له وطالت حيازتها المتاع الزمان الطويل فأرى للزوج فى هذا مقالا ولا أرى الاب فيه مصدقا اذا جاء مثل هذا من الطول والبعد وأراه لها بطول حيازتها (قلت) فان كانت مقرة بان المتاع للاب ولم تنكر ما ادعى الاب من ذلك قال لا يجوز اقرارها اذا بلغ هذا الحد من الطول لان اقرارها هنا عطية مبتدأة ولا يجوز اقرارها اذا رد عليها ذلك زوجها وان كان فيما يبقى بعد ذلك وفاء بالمهر (قلت) فان عرف أصل المتاع للاب قال عرف أصله له أو لم يعرف فطول حيازتها له هذا الزمان يقطع دعوى الاب اذا أنكر الزوج والمرأة قال ابن رشد قوله ان للزوج فيه مقالا فيه نظر اذ لا كلام للزوج فيما دون الثلث من مالها الا على وجه الحسبة لكونها مولى عليها لا تجوز عطيتها فى شئ من مالها لابيها ولا لغيره وقوله ان طول حيازتها يقطع دعوى الاب اذا أنكر الزوج معناه اذا أنكر بالحسبة اذ ليس له معنى يذكر له سوى ذلك وفى قوله اذا أنكر الزوج أو المرأة دليل على أنهما لو لم ينكرا وسلما جميعا ورضيا لجاز ذلك للاب وهو بعيد الا أنه دليل الخطاب وقد اختلف فى القول به فلا ينبغى أن يعمل به انتهى وحاصله أنه اذا بعد ولم يشهد فلا يقبل قوله اذا كذبته الابنة وكذا ان صدقته وكانت سفيهة وان كانت رشيدة وصدقته ففى ثلثها اذا كانت على وجه العطية وان لم يكن على وجه العطية فقال القرافى فى الذخيرة فى كتاب الحجر قال فى النوادر قال عبد الملك اذا أقرت فى الجهاز الكثير أنه لاهلها جلوها به والزوج يكذبها فان لم يكن اقرارها بمعنى العطية نفذ * بمعنى العطية رد الى الثلث انتهى واذا كان هذا فى أهلها فأحرى الاجانب والله أعلم وفهم من قول المصنف ولم يشهد أنه لو أشهد نفعه ذلك وان طال الزمان وظاهره سواء أشهد على العارية أو على أصل العارية وهو كذلك على المشهور وهو ظاهر اطلاق كلامه فى التوضيح أيضا ونصه لو أشهد أن الذى شور ابنته به انما هو على وجه العارية نفعه ذلك وله أن يسترده متى شاء ولو طال ذلك انتهى ومقابل المشهور قول الدمياطية المتقدم قال ابن رشد اثر كلامه المتقدم وفى الدمياطية لابن القاسم ان الأب انما يصدق فيما

ادعى من جهاز ابنته بعد البناء أنه عارية لها وان كان فيما بقى وفاء بالمهر اذا كان على أصل العارية بينة والمشهور ماتقدم فى المسئلة قبل هذه أنه مصدق اذا أشهد على العارية وان طال الامر اذا كان فيما بقى وفاء بالمهر وان لم يكن فيما بقى وفاء به صدق فيما زاد على قدر الوفاء به انتهى كلام ابن رشد والفرق بين الاشهاد على العارية والاشهاد على أصل العارية أن الاشهاد على العارية لايشترط فيه علم الابنة بالاشهاد بل اذا أشهد الأب بالعارية فقط نفعه ذلك علمت الابنة به أم لا والاشهاد على أصل العارية هو الاشهاد على الابنة بالعارية ويتضح لك ذلك بالوقوف على المسئلة التى أشار اليها ابن رشد وكلامه عليها ونصها قال أصبغ سئل ابن القاسم عن الرجل يزوج ابنته ويخرج جهازا وشوارا فيقول أشهدكم أن هذا عارية فى يد ابنتى ولم يروا البنت ولم تحضر فطلب الاب المتاع والشورة بعد ذلك فلم يقدر عليه عند ابنته وقد شهد الشهود أنه أدخله بيت زوجها فقال ان كانت بكرا وقد علمت بالعارية فلا ضمان عليها الا أن يكون هلاكه يوم هلك بعد ان رضى حالها فهى ضامنة له الا أن يكون طرقها من ذلك أمر من الله عز وجل تقيم عليه بينة وان لم تكن علمت بذلك فلا شئ عليها أصلا وان حسنت حالها أو كانت ثيبا فعلمت بذلك فهى ضامنة له وان لم تعلم فلا ضمان على واحد منهما البكر والثيب فيما لم تعلم ولم تقبله على وجه العارية وقاله أصبغ ولا شئ على الزوج فى هذا كله اذا لم يستهلك هو شيأ من ذلك استهلاكا وهذا فيما يفضل عن صداقها وجهازها مما لم تجهز به من صداقها ولا عطية أبيها لها قال ابن رشد قوله انه لاضمان على الابنة فيما جهزها به الاب من المتاع وأشهد أنه عارية عندها اذا لم تعلم بالاشهاد ولم تقبله على وجه العارية صحيح اذ ليس لاحد أن يضمن أحدا ضمانا مالم يلتزم ضمانه وحسبه ان ينفعه الاشهاد فى استرجاع متاعه وان طال زمان ذلك عند الابنة انتهى و بالله التوفيق ونقله ابن عرفة وقال البرزلى ولابن فتحون فى وثائقه اذا ساق سوى نقدها من أسباب وأورده فلا يخلو اما ان يصرح بالهبة أو العارية أو يسكت فالأول لا مقال له فى استرجاعه لملكه والثانى له أن يسترجعه متى شاء طال الزمان أو قصر فان أتلفته فى هذا القسم فى حال سفهها فلا ضمان عليها وان أتلفته بعد رشدها ضمنته وهذا اذا أشهد بالعارية أو علمت بها فان لم يكن واحد منهما فلا ضمان عليها وان كانت رشيدة والتفريط جاء من قبل الاب والثيب مثلها ولا شئ على الزوج فى الوجهين اذا لم يكن استهلكه رواه أصبغ عن ابن القاسم وقال ابن عبد الغفور وان أشهد عند البناء أنه عارية كان القول قوله وان طال زمانه ولا ينظر الى أصل المتاع عرف للاب أو لم يعرف وليس له أن يأخذ الا ما وجده ولا يتبعها بما بليت أو أتلفت لانها فى ولاية أبيها وهو الذى سلطها عليه ولابن القاسم فى الدمياطية أن الاب انما يصدق فيما ادعى من جهاز ابنته بعد البناء أنه عارية له ولو كان فيما بقى وفاء بالمهر اذا كان على أصل العارية بينة والمشهور ما فى العتبية وانظر سماع أصبغ من الشرح انتهى ويشير بذلك لكلام العتبية المتقدم وكلام ابن رشد عليها (تنبيهان ■ الأول) تحصل مما تقدم أن شهادة الاب على العارية ينفعه فى استرجاع متاعه وان طال الزمان على المشهور والبكر والثيب مع الاشهاد فى ذلك سواء ولا ضمان عليهما فيما تلف الا أن تعلم المالكة منهما الامر هابالعارية فتضمن ماتلف قال ابن سلمون وحكم سائر الأولياء فى الاشهاد حكم الاب ونصه وان كان أشهد حين التجهيز فان ذلك منه عارية كان القول قوله وان طال الزمان ويكون له أخذ ماوجد من ذلك ولا ضمان على الابنة فيما تلف من ذلك ولا على زوجها قال فى سماع أصبغ فان أشهد على الشورة انها عارية قبل الدخول ثم قام يطلبها كان له ذلك وان كانت

(الا أن تهبه على دوام العشرة) * من المدونة ان وهبت جائزة الامر مهرها الزوجها وطلقها قبل البناء لم يرجع عليها بشيء ولو وهبته نصفه فله الرجوع عليها ان قبضته أولها عليه ان لم تقبضه * عبد الحميد هذا ان كانت الهبة ليست لاجل الزوجية وارادة بقائها فلا ترجع عليه في طلاقها بشيء وان كان لارادة البقاء للزوجية فسارع فطلقها فلها الرجوع * المتيطى ان كانت الهبة بعد العقد على ان لا يتزوج أو لا يتسرى أو لا يخرجها تمت له ما أقام على شرطه وله مخالفة شرطه فترجع عليه بما وضعته (كعطية لذلك) * اللخمى ان أعطته مالا على امساكها ففارقها بالقرب فلها الرجوع (٥٢٩ في عطيتها) وان فارقها بعد طول يرى انه عوضها فلا رجوع لها والا فلها بقدر ذلك فيما يرى انظر ثالث مسئلة من سماع سحنون من جامع البيوع * قال ابن رشد لا فرق في وضع المرأة صداقها عن زوجها ان تضعه عنه وتسكت أو تقول له على ان لا تطلقني أبدا فانها ترجع عليه متى طلقها كان ذلك بالقرب أو بعد طول من الزمان (من نوازل ابن سحنون أسلفت زوجها وأنظرته الى أجل فطلقها قبل الاجل القول قولها انها أخرته للزوجية واستدامة العصمة وتأخذ سلفها حالا (ففسخ) وان أعطته سفيه مالا نكحها به ثبت النكاح ويعطيها من ماله مثله) سمع عيسى ابن القاسم ان أعطته بكر دنانير على أن يتزوجها فسخ نكاحه قبل البناء ثم رجع الى ثبوته وان لم يبق وعليه ما أصدقها من

ماله وان أعطته ثيب ذلك فان زادها عليه ربع دينار فلا بأس (وان وهبته لاجنبي وقبضه ثم طلق اتبعها ولم ترجع عليه) * ابن عرفة خامس الاقوال من المدونة ان وهبت مهرها الاجنبي وقبض الموهوب له جميعه قبل الطلاق لم يرجع عليه الزوج بشيء وكانت الزوجة يوم الهبة موسرة أو معسرة أو الآن يتبعها الزوج بنصفه (الا ان تبين أن الموهوب صداق وان لم يقبضه أجبرت هي والمطلق ان أيسرت يوم الطلاق) * من المدونة ان وهبت مهرها الاجنبي فلم يقبضه الموهوب له حتى طلقت قبل البناء فان كانت موسرة يوم طلقها فللموهوب أخذ الزوج به وللزوج الرجوع عليها بنصفه وان كانت يوم طلقها معسرة حبس

ثيبا وعلى هذا يكون حكم سائر الأولياء كذلك مع الاشهاد وان تلف شيء من ذلك لم يكن عليها شيء الا أن تعلم المالكة لامرها ان ذلك عارية فتضمن ما تلف انتهى (الثاني) نقل البرزلي عن فتوى أشياخه ان حكم الاشهاد بعد الدخول في المدة التي يقبل فيها دعوى الاب العارية حكم الاشهاد قبل الدخول ونصه بعد كلام ابن عبد الغفور المتقدم قوله يصدق في العارية اذا أشهد عند البناء بها يريد وكذلك بعده فيما يقبل دعواه فيه العارية كذلك كان أشياخنا يفتون به انتهى وقوله فيما يقبل دعواه فيه العارية يفهم منه اختصاص الانتفاع بالاشهاد بعد الدخول فالأب والوصي في البكر أو الثيب المولى عليها والأم على فتوى ابن عرفة وهو ظاهرها والله أعلم ص (الا أن تهبه على دوام العشرة كعطية لذلك ففسخ) ش قال في أواخر كتاب الجامع من البيان في سماع عبد الله ابن عمر بن غانم وسئل ابن كنانة عن الرجل يقول لامرأته ان لم تضعي عني مهرك فأنت طالق ان لم أتزوج عليك فتضع ذلك عنه هل ترى ذلك حلالا قال لا لانه خيرها بين أن تضع عنه مهرها وبين أن يضرها وانما قال الله تعالى فان طبن لكم عن شيء منه نفسا فكلوه هنيئا مريئا قال ابن رشد قوله ان ذلك لا يحل له بين ان لم تضع ذلك له عن طيب نفس وانما وضعته عنه خافة ان يلزمها الطلاق ان لم يضرها بالتزويج عليها فلزمه الوضيعة ويقضي عليها بها ولا يكون لها الرجوع فيها ان طلقها أو تزوج عليها بمنزلة ان لو قال لها أنت طالق ان لم تضعي عني مهرك فوضعته عنه فلما وضعته طلقها ويؤمر ان يستحلها من ذلك أو يرده عليها من غير قضاء يقضي به عليه ولو سألها أن تضع عنه صداقها دون أن يحلف على ذلك بالطلاق فلما وضعته عنه طلقها بحدثان ذلك كان لها أن ترجع عليه بما وضعت عنه لانها انما وضعت عنه ذلك رجاء استدامة العصمة فلما لم يتم لها المعنى الذي وضعت الصداق عنه بسببه وجب لها الرجوع به والذي قال لزوجته أنت طالق ان لم تضعي عني صداقك وأنت طالق ان لم تضعي عني صداقك لاتزوجن عليك فوضعته عنه ليس لها أن ترجع فيه وان طلقها بفور ذلك أو تزوج عليها لان الذي وضعت عليه الصداق قد حصل لها وهو سقوط اليمين عنه بطلاقها أو بطلاقها ان لم يتزوج عليها اذ لو شاءت نظرت لنفسها وقالت له لا أضع عنك الصداق الا على أن لا تطلقني بعد ذلك ولا تتزوج علي وقد مضى هذا المعنى في رسم النكاح من سماع أصبغ من كتاب طلاق السنة انتهى وقال في التوضيح في فصل الخلع فرع واذا أعطته مالا على أن يمسكها ثم فارقها عاجلا فقالوا لها الرجوع وأما ان كان بعد طول بحيث يرى انها بلغت غرضها لم ترجع ولو طال ولم يبلغ ما يرى أنها دفعت المال لاجله كان له من المال بقدر ذلك على التقريب فيما يرى وهكذا قال مالك فيمن أسقطت صداقها عن

الزوج نصفه ودفع نصفه الى الموهوب له (وان خالعته على (٥٣٠) كعبد أو عشرة ولم تقل من صداقى فلا نصف لها ولو قبضته ردته لا ان قالت طلقنى على عشرة ولم تقل من الصداق فنصف ما بقى) * اللخمى ان قالت له خالعنى يعنى على عشرة ولم تقل من الصداق لم يكن لها شئ من الصداق فان لم تكن قبضته لم تأخذ منه شيأ وان كانت قبضته ردت جميعه وعبارة المدونة لو بارأته على المتاركة أو خالعته على ان أعطته عبدا أو مالا قبل البناء لم تتبعه بنصف المهر وان قبضته ردته وقاله ذلك فى المتاركة بغير شئ فاذا ردت كان أبعد أن ترجع بشئ وقاله مالك والليث * اللخمى وهذا بخلاف ما اذا قالت له طلقنى على عشرة فان له العشرة ويبقى الصداق ثابتا بينهما يقتسمانه نصفين * اللخمى وأما ان قالت على عشرة من صداقى فلا فرق بين طلقنى وخالعنى والحكم فى ذلك أن العشرة تسقط من جملة المهر ويبقى الباقى بينهما نصفين اهـ بتقديم وتأخير لاجل مسايرة خليل إذ لا يتنزل الفقه من غير اللخمى على لفظ خليل لصعوبة ما أخذ من ابن يونس وغيره (وتقرر بالوطء) لا أدرى ما معنى هذا وقد تقدم قوله وتقرر بالوطء فى محله

زوجها على أن لا يتزوج عليها فطلقها بعشرة دلك ان لها الرجوع وان طلقها بعد ذلك بحيث يرى انه لو طلقها لذلك لم ترجع أصبغ الا أن يكون الطلاق بعد ثان الاسقاط ليمين نزلت ولم يتعمد ولم يستأنف يمينا فلا شئ عليه ورأى اللخمى ان لها الرجوع ولو كان الطلاق ليمين نزلت ولم يتعمد انتهى وقال ولو أعطته على أن لا يتزوج عليها فتزوج رجعت ولو تأخر تزويجه انتهى وما ذكره المصنف هنا ليس بتكرار فى الظاهر لقوله المتقدم الا أن تسقط ما تقرر بعد العقد لانه تكلم هناك على جوازه وهنا على الرجوع والله أعلم ص * (وان خالعته على كعبد أو عشرة ولم تقل من صداقى فلا نصف لها ولو قبضته ردته لا ان قالت طلقنى على عشرة أو لم تقل من الصداق فنصف ما بقى) ش يعنى اذا خالعته على عبد أو شئ تعطيه من مالها فلا نصف لها وتقدم كلامه وان خالعته على كعبد فلا نصف لها ولو قبضته ردته وهذه المسئلة هى التى قال ابن الحاجب فيها ولو خالعته على عبد أو شئ تعطيه لم يبق لها طلب بنصف الصداق على المشهور انتهى ومعنى قوله أو عشرة ولم تقل من صداقى هو متعلق بقوله أو عشرة أى قالت خالعنى على عشرة ولم تقل من صداقى فلا نصف لها ولو قبضته ردته فقوله ولم تقل من صداقى هو متعلق بقوله أو عشرة وما ذكره المصنف فى هذه المسئلة هو قول ابن القاسم وقال أشهب لها نصف الصداق وما مشى المصنف على قول ابن القاسم وكانت هذه تشبه ما اذا خالعته على عبد أو شئ تعطيه جميعه للاختصار انتهى وكذا قال فى التوضيح لما فرغ من توجيه قول ابن القاسم وعلى هذا فهذه المسئلة بمنزلة ما اذا خالعته على عبد أو شئ انتهى وما مشى عليه المؤلف مخالف لما مشى عليه ابن الحاجب فانه مشى على قول أشهب وأما قوله لا ان قالت طلقنى الى آخره فيعنى به ان قولها طلقنى ليس كقولها خالعنى بل هو مخالف له ولها نصف ما بقى هذا معنى كلامه أما كون طلقنى مخالفا لخالعنى فلا اشكال فيه وأما قوله لها نصف ما بقى فلم أره منقولا فى التوضيح ولا اللخمى الذى نقل عنه فى التوضيح وانما لها النصف من أصل الصداق ويقاصها بالعشرة وقد عقد اللخمى لهذه المسئلة فصلا فى التبصرة فى كتاب ارخاء الستور فلنذكره قال جملة القول فى حكم الصداق فى المخالعة على الاختلاف قبل الدخول دون زوجته وان قالت خالعنى أو تاركنى أو بارئنى على عشرة دنانير وكانت بعد دخوله بها كانت له العشرة وقاصصته بها كانت وسواء قالت ذلك مطلقا أو شرطت العشرة من صداقها وان كانت قبل الدخول بها وقالت بارئنى على عشرة دنانير فان شرطت العشرة من الصداق سقطت العشرة من جملته وكان الباقى بينهما نصفين وسواء قالت خالعنى أو طلقنى اذا شرطت العشرة من الصداق واختلف اذا لم تشترط من الصداق وقالت على عشرة دنانير ولم تزد على ذلك فقال ابن القاسم ان قالت طلقنى على عشرة دنانير كانت له العشرة والصداق ثابت بينهما يقتسمانه نصفين وان قالت اخلعنى لم يكن لها من الصداق شئ وان لم تكن قبضته لم تأخذ شيأ وان قبضته ردت جميعه وقال أشهب فى طلقنى واخلعنى له العشرة ولها نصف الصداق قبضته أو لم تقبضه وقال أصبغ فى كتاب ابن حبيب ان لم تكن قبضته لم تأخذ شيأ وان قبضته فهو لها كله ولا شئ له الا ما خلع عليه وان قبض بعضه لم يكن له مما قبض شئ وسواء قالت اخلعنى أو طلقنى وقول أشهب أحسن لان قولها اخلعنى أو بارئنى أو تاركنى انما يتضمن خلع النفس والابراء من العصمة والمتاركة فيها ليس الاخلاع من المال ولا الابراء منه ولا المتاركة فيه ولو كان ذلك اسقط الصداق عنه اذا كان بعد دخوله بها وكذلك غيره من ديونها وقد

(و يرجع ان أصدقها من تعلم بعتقه عليها) كان ينبغي أن يقول من تعلم هي وهو يعتقه عليها من المدونة قال مالك من تزوج امرأة
على أبيها أو ذي رحم محرم عتق عليها ساعته وله عليها نصف قيمته ان طلقها كانت موسرة أو معسرة ولا يتبع العبد بشيء ولا يرد عتقه
لان الزوج حين أصدقها إياه قد علم أنه يعتق عليها فلذلك لم أرده على العبد بشيء * ابن يونس وانما عتق على الزوجة لانها قبلته وهي
تعلم أن عتقه لها لازم (وهل ان رشدت وصوب أو مطلقا ان لم يعلم الولي تأويلان) الذي لابن يونس بعد ما ذكر ما في الواضحة أنه
لافرق بين البكر والثيب ونحوه في التنبيهات تأول بعض الناس أن ذلك (٥٣١) انما يصح في الثيب وأما البكر فلا يجوز
ذلك للولي لانه يعتق عليها فذلك ضرر كما لا يجوز للوصي أن يشتري لمن يلي عليه من يعتق عليه * ابن يونس وهذا خير من حجاج ابن حبيب في البكر (وان علم دونها لم يعتق عليها وفي عتقه عليه قولان) ابن يونس ولو أصدقها إياه عالما بانه ممن يعتق عليها وهي لا تعلم لعتق عليه ويغرم لها قيمته كالمقارض يشتري أبا رب المال عالما اهـ نقل هذا عن نفسه وما نقل غيره انظر بقي من الفروع اذا لم يعلم الزوج أنه ممن يعتق عليها الا عند الطلاق قال مالك تأخذ نصفه ويمضي عتق نصفه الا أن يشاء أن يأخذ نصف قيمته ويمضي لها عتقه فذلك له (وان جنى العبد في يده فلا كلام له) من المدونة ان جنى العبد وهو بيد الزوج قبل الطلاق فليس
للزوج دفعه وانما ذلك للمرأة فان طلقها قبل أن يأخذه وهو عندها أو عندها كان بينهما في نصفه (وان أسلمته فلا شيء له الا أن تحابي فله
دفع نصف الارش والشركة فيه) من المدونة وان جنى العبد وهو بيد المرأة فدفعته بالجناية ثم طلقها الزوج قبل البناء فلا شيء للزوج في العبد
ولا على المرأة الا أن تحابي في الدفع فلا تجوز محاباتها على الزوج في نصفه الا برضاه ويجوز اذ ذلك منه في النظر قال ابن المواز
واذا حابت فان شاء الزوج أجاز محاباتها وان شاء غرم نصف الجناية وكان له نصف العبد (وان فدته بأكثر منه لم يأخذه الا بذلك
وان زاد على نصف قيمته بأكثر فكالعدم) من المدونة قال ابن القاسم ان كانت المرأة فدته بزيد قبل الطلاق ولم يأخذ
الزوج منها نصفه الا أن يدفع لها نصف ما فدته به قال ابن المواز وان حابت قال أبو محمد لا أن تعطي أكثر من الارش * ابن يونس

أجمعوا ان هذه الألفاظ الانخلاع والمبارأة والمتاركة انما يراد بها بعد الدخول المفسر دون الثاني
فوجب أن يكون حقها في النصف قبل الدخول ثابتا كما لو لم يكن دخل بها ولكن قالا لها دين
فقالت اخلعني أو بارئني لا خلاف أن دينها باق وكذلك اذا قالت قبل الدخول اخلعني على ثوبي
هذا أو عبدي هذا فعلى قول ابن القاسم يسقط الصداق ولا يكون لها منه شيء قبضته أم لم تقبضه وعلى
قول أشهب يمضي العبد أو الثوب للزوج والصداق بينهما وهو أحسن في هذا الاصل انتهى
فعلم من هذا أن المؤلف انما مشى في مسئلة خالعني على عشرة على آخره من قول ابن القاسم لانهم
جعلوا سقوط النصف في المسئلة خالعني على ثوبي مقابلا لقوله خالعني على عشرة وقال ابن
الحاجب ان سقوط النصف في خالعني على ثوب ونحوه هو المشهور فعلم ان قول ابن القاسم في المسئلة
خالعني على عشرة هو المشهور والله أعلم ص ﴿ و يرجع ان أصدقها من يعلم بعتقه عليها ﴾ ش
قوله يرجع بالمثناة التحتية وقوله يعلم اختلفت فيه النسخ ففي بعضها بالتحتية وفي بعضها بالفوقية
فأما على النسخة التي فيها بالمثناة التحتية فالمعنى ان الزوج يرجع على المرأة اذا طلقها قبل البناء وكان
قد أصدقها من الرقيق من يعتق عليها وهو يعلم بذلك يرجع بنصف قيمة ذلك الرقيق وظاهره
سواء علمت هي أم لم تعلم واذا رجع عليها مع علمه فأحرى أن يرجع عليها مع عدم علمه فالمعنى أنه
يرجع عليها في الاربع الصور سواء علما أو جهلا أو علم دونها أو العكس وهذا ظاهر المدونة على
ما اختاره ابن القاسم قال فيها وان تزوجها على من يعتق عليها عتق عليها بالعقد فان طلقها قبل البناء
رجع عليها بنصف قيمته كانت معسرة أو موسرة ولا يتبع العبد بشيء ولا يرد عتقه كمعسر أعتق فلم
غريمه والزوج لم ينكر حين أصدقها إياه قد علم أنه يعتق عليها فلذلك لم أرده على العبد بشيء وقد
بلغني عن مالك انه قال أنه لا يرجع الزوج على المرأة بشيء وقوله الاول أحب الي انتهى قال أبو
الحسن الصغير معنى مسئلة المدونة أنهما عالمان قال اللخمي وكذلك لو كانا جاهلين حكى القولين
فيهما ثم قال أبو الحسن وان علمت دونه فحكى ابن يونس عن مالك انه يأخذ نصفه و يمضي عتق
نصفه الا أن يشاء أن تبتاعه بنصف قيمته فذلك له و يمضي عتقه كله وقال عن كاشف من أصحاب
مالك وقال أبو عمران لا يرجع في عين العبد وليس له الا اتباعها ولو كان الزوج عالما لعتق عليه
و يغرم لها قيمته وان طلق قبل البناء فعليه نصف قيمته انتهى فتأمله والله أعلم وكلام ابن غازي على
هذه المسئلة حسن والله أعلم ص ﴿ وان جنى العبد في يده فلا كلام له ﴾ ش فأحرى اذا كان

يريد أنها اذا فادته بالارش وان كان أكثر من قيمته لم يكن للزوج حجة لانها لو أسلمته فى الارش لم يكن للزوج أن يأخذ نصفه الا بدفع نصف الارش وذلك له عليها اذا فادته به فهى لم تدخل عليه ضررا وأما ان باعته وحابت فى بيعه فانه يرجع عليها بنصف المحاباة والفرق أنه فى البيع لا يستطيع الرجوع فى نصفه لانها باعته فى وقت كان لها البيع جائزا وقد أتلفت عليه بعض ثمن نصفه فوجب له الرجوع به وفى الجناية لم تتلف عليه شيأ لانه على خياره فى نصفه راجع ه فى النكاح الثانى (ورجعت المرأة فى الفسخ قبله بما أنفقت على عبد أو ثمرة) هذا تكرار لقوله وترجع عليه بنصف نفقة المرأة والعبد (وجاز عفو فى البكر عن نصف الصداق قبل الدخول و بعد الطلاق) من المدونة يجوز عفو الاب عن نصف المهر فى طلاق البكر قبل البناء ▪ المتيطى وللمرأة ان كانت مالكة أمر نفسها اسقاط النصف الواجب لها من حقها عند طلاقها ومثل ذلك يكون لمن يملك الاجبار فى النكاح كالأب فى ابنته البكر أو الثيب الصغيرة أو السيد فى أمته وهو نص قوله تعالى الا أن يعفون يريد الزوجات المالكات لأمورهن أو يعفو الذى بيده عقدة النكاح يريد الأب فى ابنته البكر والسيد فى أمته وليس ذلك لوصى الأب ولا للسلطان على رواية ابن القاسم فى المدونة عن مالك وروى عنه ابن نافع اجازة ذلك للوصى على وجه النظر قال عبد الملك والى ذلك رجع مالك وابن القاسم واياه استحب اسماعيل القاضى وأما ان كانت يتيمة ولا وصى لها روى يحيى عن ابن القاسم ان لها أن تبارى زوجها وتعطيه اذا كان ذلك مثل صلح مثلها وبه قال سحنون قال بعض الموثقين وبه جرى العمل عند الشيوخ اه وقد تضمن ما تقرر من أن المحجورة مثل المالكة أمر نفسها كالوصى والوصى كالأب اذ عفو الأب لأجل الطلاق لان الزوج حلف باللازمة فحنث فللأب أن يعفو عن نصف الصداق ولم يرغب الأزواج فيها كما قاله ابن عبد السلام (ابن القاسم وقبله لمصلحة وهل هو وفاق تأويلان) من المدونة لا يجوز عفو الأب قبل الطلاق * ابن القاسم الا وجه نظر من عسر الزوج فيخفف عنه و ينظره فيجوز ذلك اذا رضيت * عياض فى كون قول ابن القاسم خلاف قول مالك قولان لأشياخنا * ابن بشير لا يجوز ذلك عند مجيزه الا بشرط أن لا يعفو (٥٣٢) عن جلته فيعرى النكاح عن المهر * المتيطى زيادة فى رواية اذا رضيت يحتج بها من ذهب الى أن المحجورة اذا أرادت سكنى زوجها معها فى دارها وانفاقها على نفسها من مالها رغبة فى الزوج ان ذلك لها اذا طالبته على ما أفتى به ابن عتاب (وقبضه مجبر) ابن عرفة قبض مهر المجبرة لوليها (أو وصى) من المدونة قبض مهر اليتيمة لوصيها (وصدقا ولو لم تقم بينة) ابن رشد قول أشهب لا يبرأ الزوج من المهر باقرار الأب بقبضه ان ادعى تلفه خلاف قول ابن القاسم وظاهره قول مالك يبرأ الغريم من دين عليه باقرار الوصى والوكيل المفوض اليه بالقبض مع اعترافه بالتلف ولا خلاف فى براءة الزوج منه بعد البناء باقرار الأب أو الوصى بقبضه وان ادعى تلفه (وحلفا) المتيطى وعلى تصديق الأب فى تلفه هل يجب عليه حلفه أم لا قال ابن العطار وغيره يجب ولو كان مشهور الصلاح لحق الزوج فى التجهيز به * ابن عرفة ظاهره أن فى هذا خلافا وما ذكر قولا آخر (ورجع ان طلقها فى مالها ان أيسرت يوم الدفع) نقل المتيطى عن ابن عبدوس فان طلقها قبل البناء بها كان نصف ذلك فى مال الجارية ان كان لها مال يوم دفع الزوج ذلك لها وان لم يكن لها مال وحدث لها مال فمصيبته من الزوج (وانما يبرئه شراء جهاز تشهد بينة بدفعه لها أو احضاره بيت البناء أو توجيهه اليه) ابن عات اذا ابتاع الولى القابض للنقد أبا كان أو غيره جهازا وأحب البراءة منه فيمكنه ذلك بأحد ثلاثة أوجه اما أن يدفعه الى الزوجة و يعاين الشهود قبضها لذلك فى بيت البناء أو يوقف الشهود عليه وان لم يدفع ذلك لها واما أن يوجه ذلك الى بيت البناء بحضرة الشهود بعد أن يقوموه و يعاينوه ولا يفارقوه حتى يوجه به الى بيت الزوج وان لم يصحبه الشهود الى البيت ثم قال بعد ذلك اذا جهز الوصى اليتيمة من مالها وأورده بيت بنائها برئ من الضمان وحصلت اليتيمة قابضة له وان كانت ممن لا يصح منها القبض اذ ذاك أكثر المقدور (والا فالمرأة) ابن عرفة قبض مهر اليتيمة بغير مولى عليها قال ابن فتحون ان لم تعنس لم يبرأ الزوج بدفعه لها ان كانت عينا * المتيطى وان كان عرضا وضعف وسمى وكتبت المعرفة لها برئ الزوج بقبضها اياه * ابن عرفة ظاهر المذهب عدم براءته * ابن فتحون وان كانت معنسة كانت كالثيب * ابن عرفة هذا على رشدها وسميت بذلك والمشهور خلافه فانظر هذا كله مع لفظ خليل (وان قبضه اتبعته أو الزوج) لو قال وان قبض اتبعت الزوج لتنزل على ما نصه من المدونة ان قبضه الأب لابنته الثيب بغير اذنها ثم ادعى تلفه ضمنه * ابن القاسم لانه متعد فى قبض المهر اذ لم توكله على قبضه كقبضه دينا لها بغير أمرها لا يبرئ الغريم والأب ضامن وتتبع الزوج اه (ولو قال الأب بعد

في يدها والكلام لها في الوجهين وقصد المؤلف الى المشكل من الوجهين ص * ولو قال الأب بعد

الاشهاد بالقبض لم أقبضه حلف الزوج فى كالعشرة الايام ﴾ ش ليس هذا بمعارض لقوله فيما
تقدم ونقل هكذا مقتض لقبضه بل المراد به أن هذا اللفظ مقتض للقبض واذا كان كذلك فغايته
أنه كالتصريح بالقبض فان ادعى فيه ما ادعت فى التصريح قبل قولها ولا اشكال فى ذلك والله أعلم
﴿ فصل ﴾ ص ﴿ اذا تنازعا فى الزوجية ثبتت ببينة ﴾ ش قدم ابن الحاجب هذا الفصل
على فصل الصداق وينبغى أن يكون الفاعل المضمر يعود على المتنازعين المفهومين من السياق
أو الى الزوجين لكن قال ابن عبد السلام فى تسميتهما زوجين تجوز والله أعلم (مسئلة) قال
البرزلى اذا شهد الشهود على المرأة على عينها أو كانوا يعرفونها فيلزمها النكاح ولو كانوا انما شهدوا
عليها بمعرف كما هو الواقع فى أنكحة زماننا فالامر فى ذلك مشكل اذ لم يوثق بالمعرف ولو وثق به
لكانت بمنزلة من شهد عليه بحق فأنكر أن يكون هو المشهود عليه فذكر ابن رشد أن الأصل أنه
هو حتى يثبت أن ثم غيره على صفته ونسبه فيكون حينئذ الاثبات على الطالب فى تعيينه دون غيره
انتهى (فرع) قال ابن عرفة ابن سحنون لو قال فى يتيمة بعد ان بلغت وقالت قبله فرجع سحنون
عن قبول قوله القبول قولها ابن سحنون لو قال تزوجتك وأختك فى عقد واحد ابن عبد الحكم أو
قال وأختك عندى وقالت تزوجتنى وحدى أولم تكن عندك أختى فسخ لاقراره بفساده وعليه
نصف المسمى ان لم يبن وان لم يسم فلا شئ عليه ابن عبد السلام لها المتعة ابن سحنون وان بنى لم
يصدق فى ابطال الطلاق والسكنى وكذا ان قال تزوجتها فى عدة (قلت) كذا وجدته فى نسخة
عتيقة مصححة فى ابطال الطلاق والسكنى وهو وهم فى السكنى لاقتضائه سقوطها لو ثبت ببينة وليس
كذلك وتقدم نحوه لابن بشير والرد عليه بنص ثالث نكاحها من نكح ذات محرم ولم يعلم ففرق
بينهما بعد البناء فلها السكنى لانها تعتد منه وان كان فسخا انتهى ذكر ذلك فى فصل التنازع فى
الزوجية ص ﴿ ولو بالسماع بالدف والدخان ﴾ ش وصفة شهادتهم قال فى المتيطية أنهم
سمعوا سماعا فاشيا مستفيضا على ألسنة أهل العدل وغيرهم أن فلانا المذكور نكح فلانة هذه
بالصداق المسمى وأن وليها فلانا عقد عليه نكاحها برضاها وانه فشا وشاع بالدف والدخان انتهى
ص ﴿ والافلايمين ﴾ ش ظاهره ولو طارئين وعزا ابن عرفة هذا المعروف المذهب وجعل
مقابله قولين توجيهها مطلقا والتفريق بين الطارئين وغيرهما قال ودعوى النكاح على منكره
دون شاهد فى سقوطها ولزوم يمين المنكر كغير النكاح ثالثها ان كانت بين طارئين المعروف
المذهب وحكاية المتيطى نقلى ابن الهندى قائلا المازرى أشبه شئ بالبيع النكاح وقول ابن حارث
اتفقوا على ان دعوى النكاح اتفاقى مجملا فسره سحنون بقوله ان كانا طارئين وجبت الأيمان
بينهما انتهى والذى صدر به ابن رشد وفاقه على أنه المذهب لزوم اليمين للطارئين وحكى الآخر
بقوله وقد قيل انه لا يمين عليه اذ كر ذلك فى رسم النكاح من سماع أصبغ من كتاب النكاح
واطلاق الشيخ هنا كاطلاقه فى باب الاقضية فى قوله وكل دعوى لاتثبت الابعدلين فلا يمين بمجردها
ولاترد كنكاح وما ذكر ابن عرفة أنه المعروف قال فى الشامل انه الاصح وسيأتى لفظه فى القولة
التى بعد هذه وأما اقرار الزوج والولى دون المرأة فيؤخذ حكمه مما تقدم للمصنف اذ قال وحلف
رشيد وأجنبى وامرأة الى آخره والله أعلم ص ﴿ ولو أقام المدعى شاهدا ﴾ ش سيصرح
المصنف بهذه المسئلة فى كتاب الشهادات حيث يقول وحلف بشاهد فى طلاق وعتق لانكاح
انتهى وظاهره ولو كانا طارئين وهو ظاهر كلامه فى الشامل ونصه واذا تنازعا فى الزوجية فلا يمين

الاشهاد بالقبض لم أقبضه
حلف الزوج فى كالعشرة
الأيام) المتيطى ولو أشهد
الأب بقبض المهر دون معاينة
ثم قال لم أقبضه وأشهدت
وتفرقا بدين الزوج ففى
ذلك ثلاثة أقوال والذى
جرى به العمل والفتوى
وقاله غير واحد من الموثقين
ان ادعاه الأب قرب العقد
كعشرة أيام ونحوها
أحلف الزوج والافلا * ابن
شاس الباب الخامس فى
التنازع (اذا تنازعا فى
الزوجية ثبتت ببينة) ابن
عرفة معروف المذهب
سقوط دعوى النكاح
على منكره دون شاهد
* سحنون الا ان كانا
طارئين فتجب الايمان
بينهما (ولو بالسماع بالدف
والدخان) المتيطى ان أتى
المدعى ببينة سماع فاش من
أهل العدول وغيرهم على
نكاحه وشهرته بالدف
والدخان ثبت بينهما هذا
هو المشهور المعمول به
وقال أبو عمران انما يجوز
ذلك اذا اتفق الزوجان
على ذلك وان أنكر الآخر
فلا (والافلايمين ولو أقام
المدعى شاهدا)من المدونة
من ادعى نكاح امرأة
فأنكرته فلا يمين له عليها
وان أقام شاهدا ولا يثبت
نكاح الابشاهدين

(وحلفت معه وورثت) ابن القاسم من ادعت نكاح ميت بشاهد واحد ثبت ارثها به مع يمينها (وأمر الزوج باعتزالها لشاهد
ثان زعم قربه فان لم يأت به فلا يمين على الزوجين) سمع أصبغ ابن القاسم من ادعى نكاح امرأة تحت زوج وأقام شاهدا واحدا انه
تزوجها قبله عزل عنها زوجها ان كان مايدعى قريبا لاشهادة بعيدة ابن رشد هذا صحيح (وأمرت بانتظاره لبينة
قريبة ثم لم تسمع بينته ان
عجزه قاض مدعى حجة
وظاهرها القبول ان أقر
على نفسه بالعجز) سمع
أصبغ ابن القاسم من
ادعى نكاح امرأة
فانكرته وادعى بينة بعيدة
لاتنتظره الا أن تكون
بينة قريبة لاتضر بالمرأة
ويرى الامام لما ادعاه وجها
فان عجزه ثم أتى ببينة وقد
نكحت المرأة أولا فقد
مضى الحكم ابن رشد
ظاهر المدونة خلاف هذا
وهو ان القاضى يقبل منه
ماأتى به بعد تعجيزه كان
طالبا أو مطلوبا وهذا
الخلاف ان عجزه القاضى
باقراره على نفسه بالعجز
وأما ان عجزه القاضى بعد
التلوم والاعذار وهو
يدعى حجة لم يقبل منه
ماأتى به بعد ذلك من حجة
(وليس لذى ثلاث تزويج
خامسة الابعد طلاقها) قال
ابو عمران من ادعى نكاح
امرأة ولا بينة له فلا يمكن
من نكاح خامسة بها الا
بعد أن يطلقها لانه يقول
انها فى عصمتى وقد ظلمتنى فى انكارها النكاح (وليس انكار الزوج طلاقا) المتيطى لم يجعل ابن الهندى ولا ابن العطار ولا
غيرهما انكار الزوج النكاح طلاقا ولا شك انه أصل مختلف فيه (وان ادعاها رجلان فانكرتهما أو أحدهما وأقام كل البينة فسخا
كالوليين) المتيطى لو ادعى رجلان نكاح امرأة وأقام كل واحد منهما بينة على دعواه ولم يعلم الأول منهما والمرأة منكرة لهما فان
تكافأتا فى العدالة فسخ نكاحهما عند مالك وكانت طلقة ونكحت من أحبت منهما أو من غيرهما واختلف اذا كانت احداهما أعدل

على منكر ولو طارئا على الأصح لانتفاء ثمرتها ولو أقام شاهدا وقيل يحلف فان نكل غرم المهر ولا
يثبت النكاح كنكولها الا ببينة انتهى ص ﴿وحلفت معه وورثت﴾ ش هذا قول ابن القاسم
قال فى التوضيح وعليه فانما تحلف مع شاهدها وترث اذا لم يكن ثم وارث معين ثابت النسب انتهى
وسيصرح المصنف بهذه المسئلة فى باب الشهادات حيث ذكر مايثبت بشاهد ويمين حيث قال
ونكاح بعد موت وظاهره عموم الحكم بهذه المسئلة وعكسها وهى ما اذا أقام الرجل شاهدا على
نكاح امرأة بينة أنه يحلف ويأخذ الميراث قال ابن فرحون فى شرح ابن الحاجب ولا صداق لها
على قول ابن القاسم لان الصداق من احكام الحياة قاله فى حواشى التجانى انتهى كلامه والله أعلم
ص ﴿ وأمر الزوج باعتزالها لشاهد ثان زعم قربه ﴾ ش هذه المسئلة فى رسم النكاح من
سماع أصبغ من كتاب الخلع وهذا والله أعلم اذا ادعى هذا المدعى أنه كان تزوجها ودخل بها وأما
لو ادعى أنه تزوجها ولم يدخل بها فقد تقدم فى مسئلة الوليين أن دخول الثانى يفيتها والله أعلم
(تنبيه) قال فى السماع المذكور وكذلك العبد والجارية يدعيان الحرية اذا أقاما شاهدا واحدا
ويدعيان مع ذلك أمرا قريبا فيوقفان على صاحبهما ويخرجان عن يديه لذلك قال ابن رشد قال فى
كتاب ابن المواز اذا لم يقم لها شاهد آخر أو كان ذلك بعده حلف السيد ولا شئ على الزوجة ولا على
الزوج قال ابن رشد أما قوله لاشئ على الزوجة ولا على الزوج فصحيح لأنهما لو أقرا له أو أحدهما بما
ادعاه من النكاح لم ينتفع بذلك وأما قوله حلف السيد فصحيح على ما فى المدونة وغيرها اذا كان
ادعى على السيد أنه أعتقه واقام على ذلك الشاهد وأما ان كان ادعى أنه حر من أصله وأن غيره
أعتقه قبل ان يشتريه هو وأقام على ذلك شاهدا فلا يمين على الذى هو بيده والجواب فى ذلك أن
يوقف عنه ويحال بينه وبين وطئها ان كانت أمة ويؤخذ فى طلب شاهد آخر الشهر والشهرين
والثلاثة وان أراد أن يذهب الى موضع بينته كان ذلك له بعد أن يعطى حميلا بقيمته وان كانت له غلة
وخراج فقيل انه يوقف ذلك فان استحق الحرية كان له ماوقف من خراجه وقيل انه لا يوقف ذلك الا
فى حال الاعذار بعد ثبوت الحرية بشاهدين وقيل لا يوقف ذلك والغلة للذى هو فى يديه حتى يقضى
عليه بحريته وكلها قائمة من المدونة انتهى مختصرا ص ﴿وأمرت بانتظاره لبينة قريبة﴾ ش
قال فى التوضيح عن المتيطى الذى جرى به العمل عند شيوخنا وانعقدت الاحكام عليه أن تجعل
المرأة عند امرأة صالحة تحتفظ بها أو تجعل المرأة عندها والا فتحبس فى الحبس حتى يحق الحق
انتهى وفى الشامل وهل بحميل وجهان طلبه أو تحبس عند امرأة وبه جرى عمل المتأخرين انتهى
ص ﴿وليس لذى ثلاث تزويج خامسة﴾ ش قال فى التوضيح ابن راشد ويلزم على هذا ان لا تمكن
من النكاح ان ادعته وأنكرها لانها معترفة انها ذات زوج انتهى ص ﴿وليس انكار الزوج
طلاقا﴾ ش (فرع) اذا أقامت المرأة على الرجل المنكر شاهدين ولم يأت بمدافع لزمه النكاح

من الأخرى فقال ابن القاسم يفسخ النكاحان جميعا كالمسئلة الأولى بخلاف البيع وان أقرت الزوجة باحدهما وأنكرت الآخر فكالاولى وهى بمنزلتها اذا أنكرتهما أنظر ترجمة فى الدعوى فى النكاح الثانى من ابن يونس (وفى التوريث باقرار الزوجين غير الطارئين والاقرار بوارث وليس ثم وارث ثابت خلاف بخلاف الطارئين) ابن شاس لو أقر الزوج فى صحته بزوجة ثم مات ورثته بذلك الاقرار ان كان طارئا وفى ارثهما له بذلك ان لم يكن طارئا خلاف الا أن يكون معهما ولد أقر أنه ولده فانه يلحق به وترثه هى حينئذ وكذلك لو أقر بوارث غير الزوجة يجرى الخلاف فيه (٥٣٥) وسببه فيهما هل الاقرار بهما كالاقرار بالمال أم لا أنظر هذا فى الاستلحاق (واقرار أبوى غير البالغين) ابن شاس اقرار ابى الصبى وأبى الصبية بالنكاح بينهما مقبول عليهما ملزم لهما العقد كاقرارهما بعد البلوغ على أنفسهما (وقوله تزوجتك فقالت بلى) ابن عرفة أو قال ألم أتزوجك أمس أوما تزوجتك فقالت بلى ثم جحد فهو اقرار (أو قالت طلقنى أو خالعنى) ابن الحاجب لو قالت طلقنى أو خالعنى فاقرار (أو قال اختلعت منى وأنا منك مظاهر) ابن الحاجب لو قال اختلعت منى وكذا لو قال أنا منك مظاهر فهو اقرار بخلاف أنت على كظهر أمى (أو حرام أو بائن فى جواب طلقنى لاان لم يجب) ابن الحاجب لو قال أنت على حرام أو بائنة أو بتة فليس باقرار الاجواب أطلقنى (أو أنت على كظهر أمى) تقدم نص ابن الحاجب أو أقر فأنكرت ثم قالت نعم فانكر) من ابن عرفة ان قال قد تزوجتك أمس فأنكرت ثم قالت بلى قد تزوجتنى فقال ماتزوجتك لم يلزمه (وفى قدر المهر أوصفته أو جنسه حلفا وفسخ) أما اختلافهما قبل البناء فى قدر المهر فقال ابن عرفة ان اختلف الزوجان فى قدر المهر ولا موت ولا طلاق وذلك قبل البناء ففى المدونة القول قولها ويخير الزوج فى تمام ما ادعته والا تحالفا وفسخ النكاح ولا شئ لها وأما اختلافهما فى صفة المهر فقال ابن شاس ان تنازعا فى قدر المهر وصفته قبل البناء مع بقاء الزوجية بينهما تحالفا وتفاسخا وأما اختلافهما فى جنس المهر قبل البناء فقال اللخمى اذا اختلفا فى جنس المهر فقال تزوجتك على هذا الثوب

والدخول والنفقة ولا ينحل النكاح عنه الا بالطلاق فان طلق قبل البناء لزمه نصف الصداق فان أبى من الدخول والطلاق فقال ابن الهندى كان بعض من أخذت عنه يقول ان السلطان يطلق عليه بعد أربعة أشهر من وقت إبايته خليل وفيه نظر لان مشهور المذهب فيمن ترك وطء زوجته لغير يمين يطلق بغير ضرب أجل انتهى من التوضيح ص ﴿وفى التوريث باقرار الزوجين غير الطارئين﴾ ش هذا اذا لم يكن مع المرأة ولد استلحقه الرجل فان كان كذلك فترث بلا خلاف كما أشار اليه ابن الحاجب وصرح به فى التوضيح وقاله ابن رشد فى سماع ابن القاسم من كتاب الاستلحاق ولم يحك فيه خلافا (فرع) قال ابن عبد السلام وكذلك ينبغى اذا أقرت ولم يعلم منه انكار أن يرثها انتهى (فرع) قال فى التوضيح قال فى الجواهر ومن احتضر فقال لى امرأة بمكة سماها ثم مات فطلبت ميراثها منه فذلك لها ولو قالت ذلك هى ورثها ابن راشد وعلى ما حكاه فى المغرب ان كان فى عصمته امرأة غيرها لم ترثه لان هذه قد حازت الميراث انتهى ص ﴿والاقرار بوارث وليس ثم وارث ثابت خلاف﴾ ش اما لو كان هناك وارث ثابت لم يرثه كما سيأتى فى باب الاستلحاق ص ﴿بخلاف الطارئين﴾ ش يؤخذ منه ان نكاح الطارئين يثبت بالاقرار منهما بخلاف البلديين كما قاله ابن عبد السلام وغيره وسواء طرآ معا أو طرأ الرجل قبل المرأة قاله اللخمى ابن عرفة وحكم به قاضى الأنكحة حين نزلت بتونس عام بضع وأربعين وسبعمائة خلاف ظاهر قول ابن عبد السلام انتهى بالمعنى وانظر كلام ابن رشد فى رسم النكاح من سماع أصبغ من كتاب النكاح ص ﴿وقوله تزوجتك فقالت بلى﴾ ش قال فى التوضيح اعلم أن ما ذكره المصنف يعنى ابن الحاجب هنا من الاقرار انما يفيد فى الطارئين واما غيرهما فلا لانه تقدم انهما لو تصادقا على الزوجية لم يقبل على المشهور انتهى (فرع) قال ابن فرحون فى التبصرة فى الفصل الخامس من القسم الثانى من الركن السادس مسئلة اذا ادعى رجل وامرأة فى شئ من أمور الزوجية وأقر بالزوجية فان كانا طارئين لم يتعرض لهما الحاكم وان كانا من أهل البلد وادعيا وقوع الزوجية فى البلد كلفهما اثبات النكاح وسألهما عن الولى العاقد والشهود بذلك فان بان له كذبهما وأقرا بالوطء أقام عليهما الحد أنظر ابن سهل ص ﴿وفى قدر المهر أو صفته﴾ ش هذا معطوف على قوله فى الزوجية فى أول الفصل واختلافهما فى الصفة مثل أن يقول الرجل بدنانير يزيدية وتقول المرأة بمحمدية قاله ابن عبد السلام وقال فى التوضيح مثل أن تقول بتركى وتقول بزنجى وكلاهما واحد وهو واضح والله أعلم ص ﴿حلفا وفسخ﴾ ش المتيطى اذا ارتفعا الى الحاكم وثبتت مقالتهما عنده

وقالت هي على هذا العبد فقيل القول قول الزوج انه لم يبع ذلك العبد والقول قولها انها لم تتزوج على ذلك الثوب فيتحالفان
ويتفاسخان قبل الدخول ويثبت النكاح بعد الدخول ولها صداق المثل ما لم يكن قدر ذلك فوق ما ادعته أو دون ما ادعى وانظر
لو اختلفا في الصداق فادعى أحدهما انه كان بغرر وقام له بذلك شاهد فأما بعد البناء فيحلف المدعى مع شاهده ويجب صداق المثل
وأما قبل البناء فيفرق بين الزوج وبين الزوجة يحلف الزوج مع شاهده ولا تحلف الزوجة مع شاهدها (والرجوع للاشبه
وانفساخ النكاح بتمام التحالف وغيره كالبيع) أما كون الرجوع للاشبه كالبيع فقد قال في البيع وصدق من ادعى الاشبه
وعبارة اللخمي في النكاح لما ذكر الحكم اذا اختلفا في القدر قال وقد اختلف في أربعة مواضع منها اذا أتى أحدهما بما يشبه
والآخر بما لا يشبه ولم يكن بنى بها فقال مالك مرة يتحالفان ويتفاسخان وقال مرة القول قول من أتى بما يشبه دون الآخر وهو
أصوب لان ذلك دليل له كالشاهد يحلف معه من قام له دليل وان كان قد بنى كان القول قول الزوج وأما كون انفساخ النكاح
بتمام التحالف كالبيع فنقل عبد الحق عن بعض شيوخه اذا اختلف في الصداق قبل البناء فتحالفا فبعد التحالف وقبل فسخ
النكاح رضى أحدهما بما قال الآخر ان ذلك ليس لمن أراده وليس ذلك مثل البيوع على مذهب ابن القاسم لان النكاح يحتاط
له كاللعان بتمام التحالف ينفسخ كما قال سحنون وعبارة اللخمي من المواضع التي اختلف فيها هل تحالفهما فسخ كاللعان أو حتى
يتفاسخا فقال سحنون هو فسخ كاللعان وقال ابن (٥٣٦) حبيب الزوج بالخيار ان شاء تقدم على ما حلفت عليه وان شاء ترك
وهذا أحسن أنظره
في النكاح الثاني وأما قول
خليل وغيره فانظره ان
كان عني الموضعين
الباقيين من الاربعة مواضع
التي قال اللخمي انه اختلف
فيها أحدهذين الموضعين
من المبدأ باليمين قال اللخمي
قال مالك تبدأ الزوجة
وروى عنه انه يبدأ الزوج
قال اللخمي وهذا مثل
قوله في اختلاف المتبايعين
الثاني هل نكولهما كأيمانهما قال اللخمي أما ان نكلا فقيل ذلك بمنزلتهما لو حلفا وهو أحسن وذكر ذلك في كتاب
السلم (الا بعد بناء أو طلاق أو موتهما فقوله بيمين ولو ادعى تفويضا عند معتاديه في القدر والصفة) أما ان اختلفا بعد البناء أو الطلاق
في قدر المهر فقال اللخمي اذا اختلفا في قدر المهر فقالت مائة وقال الزوج خمسون وكان ذلك بعد البناء فالقول قول الزوج مع يمينه
اذا أتى بما يشبه لانه حينئذ غارم وقد فات المبيع بالدخول وكذلك اذا طلق وقد دخل أو لم يدخل لانه غارم وقد فات موضع الفسخ
بالطلاق ونص ابن عرفة الموت كالطلاق واما ان اختلفا بعد البناء في صفة المهر فقد نص ابن شاس ان الحكم في التنازع في صفة
المهر كالحكم في قدره وأما ان ادعى تفويضا عند معتاديه ففي المدونة قال مالك في رجل تزوج امرأة فهلكت قبل البناء فطولب
بالصداق فقال تزوجت على تفويض فالقول قوله مع يمينه وله الميراث ولا صداق عليه وعلى قوله ان طلق قبل البناء حلف ولا شئ
عليه وان مات الزوج وادعت الزوجة تسمية الصداق وقال ورثته كان على تفويض كان القول قولهم مع أيمانهم ولها الميراث دون
الصداق (ورد المثل في جنسه ما لم يكن ذلك فوق قيمة ما ادعته أو دون دعواه وثبت النكاح) المتيطي ان كان اختلافهما بعد
البناء في نوعه مثل أن يدعي انه تزوجها بداره الفلانية وتدعي هي انه تزوجها بمملوكه فلان فانهما يتحالفان كان مما يصدقنه النساء
أو مما لا يصدقنه وترد المرأة الى صداق مثلها ما لم تكن قيمة ذلك فوق ما ادعت أو دون ما ادعى الزوج وهذا بخلاف البيع الا أن
يرضى الزوج أن يعطيها ما ادعت من ذلك وهذا كله قول مالك ويثبت النكاح بينهما على المعروف من المذهب وهي رواية ابن

كلف كل واحد منهما اثبات ما ادعاه فان عجزا عن البينة أو أتياه ببينة لا يعرفها ولا زكيت عنده
قضى بينهما بالتحالف بعد الاعذار اليهما وقال بعده ويؤجل كل واحد في تزكية شهوده على ما
مضى عليه العمل في التأجيل قال وهو أحد وعشرون يوما التي جرى عليها أمر الحكام في كثير من
أحكامهم انتهى وانظر لو زكى كل واحد بينته فان عينت واحدة زمانا غير زمان الاخرى فسيأتي
للمصنف وان عينتا زمنا واحدا فالظاهر انهما يتساقطان والله أعلم ص ﴿أو طلاق أو موتها فقوله
بيمين﴾ ش قوله أو طلاق يعني قبل البناء وكذا قوله أو موتها يعني قبل البناء كذا فرض المسئلة
ابن الحاجب وغيره وقوله فقوله بيمين يريد فان نكل حلفت المرأة في الطلاق قاله في المدونة
والمتيطية وغيرهما وان نكل في الموت فالظاهر ان الورثة يحلفون لانه مثله هذا اذا كان
الاختلاف بينه وبينها أو بينه وبين ورثتها في القدر والصفة وان كان الاختلاف بينه وبينها أو بينه
وبينهم في التفويض وعدمه فحكمه ومثله كما قال المتيطي ولو مات وادعى ورثته التفويض فالقول
قولهم بيمين قاله ابن عبد السلام ص ﴿ورد المثل﴾ ش هكذا رأيته في نسخة وهو الصواب رد

نسب عن مالك (ولا كلام لسفيهة) المتيطي من اليه الرضا بالمهر هو الذي يعلم من الزوجة والولي وانما وجب أن يحلف الولي دون الزوجة التي الى نظره بكرا كانت أو ثيبا لانه فيما [illegible] من أمرها [illegible] كالاب [illegible] وروى [illegible] ابن القاسم في هذه الروايات مجملة دون تفصيل (ولو أقامت بينتين على صداقين في عقدين) [illegible] طلاق بينهما [illegible] بيان [illegible] ابن شاس لو ادعت الفين بعقدين في يومين ببينة عليهما لزماه [illegible] طلاق [illegible] قبل البناء [illegible] الزوج [illegible] نصف المهر أو قبله على المرأة اثباته بعده ليثبت لها كله خلاف ابن عرفة مقتضى المذهب [illegible] (وان قال أصدقتك أباك فقالت أمي حلفا وعتق الاب وان حلفت دونه عتقا وولاؤهما لها) المتيطي ان كان اختلافهما بعد البناء [illegible] المرأة [illegible] زوجها على مملوكة أمها فلانة وادعى الزوج انه انما تزوجها على مملوكة أبيها فلان [illegible] فالقول قول الزوج [illegible] ويدفع الى المرأة أبوها

[illegible] أقرانه أصدقها اياه [illegible] نكل الزوج [illegible] دفع الى المرأة أبواها [illegible] وقد [illegible] وحينئذ تدفع اليها [illegible] عليها [illegible] ويعتق الاب على الزوج [illegible] أصدقها [illegible] ويكون ولاء الاب [illegible] المرأة دون [illegible] ويثبت النكاح بينهما [illegible] الاب عن [illegible] الزوج [illegible] قيمة [illegible] باقي [illegible] الزوجة وان كان الزوج [illegible] حلفها [illegible] النكاح بينهما وتبدأ المرأة [illegible] ماتقدم [illegible] بقبضها ويعتق [illegible] الزوج باقراره [illegible] أبيها ويكون [illegible] ولاؤها [illegible] المتيطي [illegible] عند القاضي فلانة وأقرت ان فلانا تزوجها على مملوكة [illegible] أصدقها [illegible] القاضي في [illegible] أوجب باحضار فلان فأحضره فاعترف بالنكاح والبناء وأنكر أن يكون أصدقها أمها وقال انما أصدقها مملوكة أبيها [illegible] من شاورهم القاضي ان القول قول الزوج مع يمينه [illegible] الى المرأة [illegible] نكل الزوج عن اليمين حلفت [illegible] دعواها ودفع اليها أمها فتعتق عليها بقبضها ويعتق الاب على الزوج باقراره انه أصدقها أباها ويثبت النكاح بينهما [illegible] القاضي بذلك من قولهم وأمر الزوج أن يحلف فنكل فصرف اليمين على الزوجة فحلفت انه تزوجها على أمي [illegible] أمها اليها وقضى بحريتها عليها لملكها اياها وحكم على الزوج بحرية أبيها باقراره [illegible] وألحقهما بأحرار المسلمين [illegible] لاحد عليهما غير سبيل الولاء لابنتهما حسبما اقتضاه الشرع اهـ فانظر هذا مع لفظ خليل ولا فرق بين لفظ خليل وابن الحاجب

سبنيا للمفعول والثاني بلام الجر ونائب الفاعل ضمير يعود على الزوج المفهوم من السياق [illegible] الذي ادعاه أن صداق المثل [illegible] يكون بعد [illegible] ناجي على المدونة وغيرهما والله أعلم ص (ولو أقامت بينتين على صداقين في عقدين [illegible] طلاق بينهما وكلفت بيان انه بعد البناء) ش اعلم انه اختلف في فرض هذه المسئلة ففرضها ابن شاس وابن فرحون وابن عرفة كلاهما [illegible] أن المرأة أقامت بينتين على [illegible] زمانا [illegible] كما ذكر وعلى هذا فيناسب أن يقرأ كلام المصنف [illegible] كذلك في بعض النسخ وقوله كلفت بيان انه بعد البناء ذكر ابن شاس [illegible] الزوج وجزم الشيخ بالاول لانه الجاري على المشهور من انه [illegible] المصنف في التوضيح وابن عبد السلام أن الزوج ادعى [illegible] البينة على دعواه [illegible] على انه طلقها الى آخر الكلام [illegible] ابن عبد السلام [illegible] المرأة بالنكاحين معا وأما اذا أقامت بأحدهما فلا [illegible] ان تأخذ مجموع الصداقين [illegible] الزوج لما أقام بينة على خلاف ما أقامت [illegible] البينة [illegible] المرأة [illegible] على عقدين [illegible] من البينتين [illegible] قال أصدقتك أباك فقالت أمي حلفا [illegible] ش [illegible] صور [illegible] يحلف [illegible] ماقبل الدخول وفي الكلام على [illegible] النكاح [illegible] وكذا اذا نكلا على المشهور واذا نكل أحدهما [illegible] الاربع وان الأم انما تعتق اذا نكل الزوج وحلفت المرأة [illegible] ابن عبد السلام [illegible] وولاء الاب للبنت انتهى وأما الام فلا كلام انها اذا عتقت يكون ولاؤها للبنت [illegible]

تعتق عليها وان ... لأن الاختلاف بعد البناء فان القول قوله مع يمينه ويدفع اليها أباها وان نكل فيعتق ان سما الاب على الزوج والأم على الزوجة بعد يمينها في المشهور وقيل بغير يمين قاله في المتيطية وقال فيها أيضا ولا ولاء لهما للابنة واذا عتق الاب فلا رجوع للزوج على الزوجة بشيء لانه انما عتق باقراره انه حر فان مات الاب عن مال أخذ الزوج قيمة الاب وكان ما بقي للابنة وهي الزوجة أيضا انتهى والظاهر ان الزوج يأخذ أيضا قيمة الاب اذا مات عن مال وكان الاختلاف قبل البناء والله أعلم (تنبيه) اذا حلفا أو نكلا وفسخ النكاح فهل يفسخ بطلاق أم لا ينبني ذلك على الاختلاف فيه هل يفسخ بتمام التحالف أم لا فان قلنا ينفسخ بتمام التحالف وهو الذي مشى عليه المؤلف في باب البيع فلا اشكال انه يفسخ بطلاق وان قلنا يفسخ بتمام التحالف ففي ذلك نظر وهذا الحكم جار في هذا الباب جميعه والله أعلم ص (وفي قبض ما حل فقبل البناء قولها وبعده قوله بيمين فيهما) ش هذا معطوف على قوله في الزوجية أول الفصل أي ان تنازعا في قبض ما حل وقوله قولها بالرفع خبر مبتدأ محذوف أي فالقول قولها وكذا قوله بعده فقوله والمسلم انه انما يكون القول قولها مع يمينها ان كانت رشيدة قال ابن فرحون في شرح ابن الحاجب ان كان التنازع قبل البناء حلفت المرأة ان كانت رشيدة والا حلف أبوها أو وصيها ان ادعى الزوج الدفع اليه انتهى وقال المتيطي وان اختلفا في دفع المعجل قبل البناء حلفت المرأة ان كانت مالكة أمر نفسها وادعى دفع ذلك اليها أو حلف من زوجها أو من أب أو وصي أو ولي ان كانت محجورا عليها وادعى دفع ذلك اليهم فان حلف من وجب عليه الحلف منهم دفع الزوج المعجل ثانية ودخل بأهله وان صرفت اليمين عليه حلف وبرئ منه ان كانت ذات أب أو وصي أو مالكة أمر نفسها ووجب على الاب أو الوصي غرم ذلك لها ولا يبرأ منه ان كانت يتيمة بكرا ذات ولي ويلزمه دفعه ثانية ويرجع به الولي انتهى وان ادعى دفع ذلك اليها [illegible] قبل البناء أو بعده لم ينفعه ذلك ولا يجب عليها يمين ان أنكرت ولا يبرأ منه الا أن تقر [illegible] بعد [illegible] من الاختلاف انتهى وقول المؤلف [illegible] ابن فرحون والعرف [illegible] اذا وقع التنازع فيه قبل البناء أو بعده انتهى وقال في المدونة وان اشتكى في النقد [illegible] ادعى بعد البناء [illegible] المؤجل [illegible] صدق وان بنى بها قبل الأجل صدقت كان المؤجل عينا أو عرضا [illegible] انتهى وقوله بيمين فيهما أي في صورة كون القول قولها وقوله وانظر اذا نكل من القول قوله عن اليمين (فرع) قال في التوضيح وحيث في المدونة ورثة كل واحد من الزوجين بمنزلة موروثه ان ماتا أو أحدهما قال في المدونة وان قال ورثة الزوج في الدخول بها قد دفع ولا علم لنا فلا شيء عليهم فان ادعى ورثتها عليهم العلم حلفوا انهم لا يعلمون ان الزوج لم يدفع ولا يمين على غائب ومن يعلم انه لا علم عنده انتهى كلامه في التوضيح وقوله في المدونة لا شيء عليهم خلاف سماع القرينين ونقله ابن عرفة وقوله فيها من يعلم انه لا علم عنده قال ابن ناجي العلم هنا بمعنى الظن وكان شيخنا حفظه الله تردد في الزمن الذي يعتبر فيه العلم هل يوم العقد أو يوم الموت أو يوم الحكم ويذكر أنها وقعت في أيام شيخنا أبي عبد الله محمد القابسي في بلد القيروان ولم يجزم بما وقع الحكم به والصواب عندي من العقد الى دخوله والله أعلم ص * عبد الوهاب الا أن يكون بكتاب واسماعيل بأن لا يتأخر عن

(وفي قبض ما حل فقبل البناء قولها) * المتيطي ان اختلفا في دفع المعجل قبل البناء حلفت المرأة ان كانت مالكة أمر نفسها وادعى دفع ذلك اليها أو حلف من زوجها من أب أو وصي أو ولي ان كانت محجورا عليه وادعى دفع ذلك اليهم فان حلف من وجب عليه الحلف منهم دفع الزوج المعجل ثانية ودخل بأهله (وبعده قوله) * ابن شاس اذا اختلفا في قبض معجل الصداق فان استقرت عادة بصيره اليها والا فالقول قولها الا أن تكون مدخولا بها فالنص انه تقبل دعواه الا فيما يحل منه لكن اختلف الأصحاب في تنزيله فقال أبو اسحق انما ذلك في بلد عرفه تعجيل النقد عند البناء فأما بلد لا عرف فيه بذلك فالقول قول الزوجة وقال عبد الوهاب انما ذلك اذا لم يثبت في صداق ولا كتاب وقال اسماعيل انما ذلك مبني على العادة (بيمين فيهما) تقدم نص المتيطي حلفت المرأة (عبد الوهاب الا أن يكون بكتاب واسماعيل بأن لا يتأخر عن

البناء عرفا ﴿ش﴾ هو تقييد وقيده عياض أيضا بما إذا ادعى دفعه قبل الدخول وأما إن ادعى دفعه بعد الدخول فلا يصدق فيه كسائر الديون قاله في التوضيح (فرع) إذا أخذت بالصداق رهنا ثم ادعت [illegible] فالقول قول الزوج مع يمينه أنه دفع وبرأ وسواء دخل أو لم يدخل واختلف إذا دخل وبقي الرهن في يدها فقال سحنون القول قول الزوج مع يمينه وقال عيسى القول قولها مع يمينها واختاره اللخمي [illegible] انتهى من التوضيح ونقله [illegible] وابن عرفة [illegible] إذا اختلفا [illegible] فإنهم أطالوا الكلام في ذلك والله أعلم ﴿ص﴾ وفي متاع البيت فللمرأة المعتاد للنساء فقط بيمين وإلا فله بيمين ﴿ش﴾ إذا تنازع الزوجان في متاع البيت قال ابن عبد السلام كانا قبل [illegible] على الزوجية أو افترقا أو ماتا فالمشهور [illegible] أحدهما وسواء كانا حرين أو عبدين أو أحدهما حرا والآخر رقيقا أو حصل فيما [illegible] في أحدهما [illegible] أحدهما [illegible] أو لا أحدهما فيقضى للمرأة بما يعرف أنه للنساء وهو المشهور في المذهب انتهى وقال ابن عرفة المتيطي عن ابن المواز وكذا الكافران إن ترافعا إلينا [illegible] (قلت) إن كانت [illegible] كفى في [illegible] خلاف قوله ترافعا انتهى وقال ابن فرحون في شرح ابن الحاجب أنه لا فرق بين الزوجين والقرابة كالرجل [illegible] بعض [illegible] انتهى وافتراق الزوجين سواء كان بطلاق أو خلع أو لعان أو إيلاء الحكم واحد [illegible] قال ابن عرفة وكون [illegible] الزوج أو الزوجة [illegible] انتهى وقال في المدونة (فرع) ولو كان ما تنازعا فيه [illegible] الرجال [illegible] قال ابن [illegible] من سماع ابن القاسم [illegible] قول [illegible] ابن القاسم في القول قول الزوج إذا اختلفا في متاع البيت وهو مما يكون للرجال والنساء [illegible] من سماع يحيى من كتاب الشهادات [illegible] الزوج [illegible] القاسم [illegible] الزوجة [illegible] اختلفا فيما هو من متاع الرجال والنساء [illegible] إذا اختلفا في متاع البيت [illegible] إن كان ذلك من متاع النساء انتهى (فرع) قال في المدونة [illegible] فيما يعرف للآخر [illegible] قضى به انتهى وإن أقام كل واحد من الزوجين [illegible] يقضى بأعدل البينتين فإن تساويا [illegible] قال [illegible] الثاني أنه [illegible] يعرف للرجال أو النساء [illegible] في كتاب الشهادات [illegible] بأيديهما أو في يد أحدهما أو في يد غيرهما [illegible] ابن حبيب [illegible] حكم [illegible] بينة فأقام الطالب بينة [illegible] يقضى بأعدل البينتين فإن تكافأت [illegible] أن يحكم بها انتهى [illegible] يقضى به للرجل مع يمينه وكذا ما يعرف للرجال والنساء يقضى به للرجل مع يمينه لأن البيت بيت الرجل وما يعرف للنساء يقضى به للمرأة مع يمينها وورثة كل [illegible] يعرف للرجال يقضى به لورثة الرجل مع يمينهم وما يعرف [illegible] يقضى به لورثة [illegible] عليهم أنه [illegible] أقام الرجل [illegible] بينة على ما يعرف للنساء [illegible] قضى له به [illegible] وكذا إذا أقامت المرأة [illegible] بينة على ما يعرف للرجال [illegible] قضى لها به [illegible] وكذا إذا أقام الرجل بينة على أنه اشترى ما يعرف للنساء فإنه يقضى له به [illegible] لنفسه كما سيأتي في كلام المؤلف إلا أن [illegible] بينة المرأة [illegible] وكذا [illegible] المرأة [illegible] في ثمنها

البناء عرفا في متاع البيت فللمرأة المعتاد للنساء فقط بيمين * من المدونة إن اختلفا في متاع البيت ولو بعد الفراق قضي بما يعرف للنساء للمرأة وبغيره للرجل * المتيطي وهل على أحدهما يمين إذا قضي له بذلك قولان ظاهر المدونة لا بد من يمين أي يمينها

(ولها الغزل الا أن يثبت أن الكتان له فشريكان) سمع أصبغ إن تداعيا في غزل فهو لها بعد حلفها * ابن عرفة ان كان الزوج من الحاكة وأشبه غزل [illegible] فمشترك والا فهو لمن أشبه غزله منهما * المتيطي ان عرفت البينة ان الكتان للرجل أو أقرت المرأة بذلك كانا شريكين في الغزل [illegible] بقيمة كتانه والمرأة بقيمة عملها وفي نوازل ابن الحاج ان وجدت ذهب ناضة في تركة الزوج فادعتها [illegible] [illegible] [illegible] أن يكون [illegible] بيع أصل فالقول قولها مع يمينها * قال ابن رشد واذا كان القول قولها لا بد من [illegible] [illegible] [illegible] فليس هذا من دعوى الولد إنما هي المدعية فحكمت السنة بأن تحلف وانظر اذا اختلفا [illegible] [illegible] [illegible] الزوج [illegible] [illegible] كشفت بيان الغزل لها) * قال سيدي ابن سراج رحمه الله هذا القول مشكل من جهة النظر والذي [illegible] عن ابن القاسم أنها أولى بما في يدها مع يمينها الا أن يكون للزوج بينة أو تقر أن الكتان له فيكونان ([illegible]) شريكين ومثله في سماع عيسى في كتاب الدعوى والصلح سئل مالك عن النسج تنسجه المرأة فيدعي زوجها أن الشقة له قال على المرأة البينة ان الكتان والغزل كانا لها وقال ابن القاسم النسج للمرأة وعلى الزوج البينة ان الكتان والغزل كانا له فان أقام البينة كانا شريكين فيها بقدر قيمة نسجها وقدر قيمة كتانه وغزله (وان أقام الرجل بينة على شراء [illegible] حلف وقضي له به) * [illegible] ما ولي الرجل شراءه من متاع النساء وأقام بذلك بينة أخذه بعد يمينه أنه ما اشتراه الا لنفسه الا أن يكون لها أو [illegible] [illegible] اشتراه لها [illegible] [illegible] حلفه أو بلا [illegible]) [illegible] [illegible] [illegible] البيت من متاع الرجل ما أقامت المرأة فيه بينة أنها اشترته فهو لها وورثتها في البينة واليمين بمنزلتها قال بعض القرويين ولا يمين [illegible] [illegible] كالرجل [illegible] [illegible] سكت في الكتاب عن يمينها لانه اجتزى بما ذكر من يمين الرجل انظر الخلاف في هذا [illegible] [illegible] واختلاف الزوجين في الشيء اذا ادعى انه عارية وادعت هي خلاف ذلك انظر قبل ترجمة بيع المعادن من طرر ابن عات وانظر أيضا اختلافهما في الصداق قبل النكاح من ابن عات وهذه المسئلة هي احدى المسائل الثمانية عشر التي تجوز فيها شهادة السماع قال مكتسبها نفسها فهي احدى الاحدى والعشرين مسئلة التي لا يعذر فيها الجاهل بجهله * [illegible] ان كسا الرجل زوجته كسوة ثم طلقها فاراد أخذ كسوته فان مضى لها ثلاثة أشهر فهي للمرأة وان كان أقل فهي للرجل وقع هذا في القذف من المدونة لكن قال شيوخ يحمل على ثلاثة اهـ ويبقى النظر في ثياب غير المهنة اذا لم يشهد أنها زينة انظر في [illegible] ترجمة بيع المعادن من طرر ابن عات وقال ابن الفخار القول قول الزوج ان الثياب التي لا تشا كل أن تكون من [illegible] الا تمتاعها [illegible] [illegible] [illegible] عليه القاضي انها عارية وقال ان هذا هو مقتضى ما في النكاح الثاني من المدونة

[illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] قال في المدونة والمتاع الذي يعرف للنساء مثل الطست والتور [illegible] [illegible] والحجال والاسرة والفرش والوسائد والمرافق والبسط وجميع الحلي الا السيف [illegible] [illegible] [illegible] الرجال [illegible] جميع الرقيق ذكرانا واناثا وأما أصناف الماشية وما في المرابض من خيل أو بغال أو حمير فهو لمن حاز ذلك انتهى والحاصل أن العادة فيما يعرف للرجال أو النساء على ما جرى به العرف في مثل الزوجين فلو احتمل أن الشيء الواحد في الزمن الواحد [illegible] [illegible] يكون من متاع الرجل بالنسبة الى قوم ومن متاع النساء بالنسبة الى آخرين والله تعالى أعلم (تنبيهان * الأول) انظر لو نكل من توجهت عليه اليمين من الزوج أو الزوجة [illegible] (الثاني) سيأتي في أول الاقرار حكم من أشهد لامرأة ان كل شيء يغلق عليه بابه فهو لها [illegible] [illegible] [illegible] في أوائل كتاب الوصايا [illegible] [illegible] الاختلاف في متاع البيت هذه [illegible] غالب [illegible] [illegible] والله تعالى أعلم (فائدة) قوله في المدونة مثل الطست قال ابن ناجي جرت عادة أصحابنا [illegible] [illegible] [illegible] بكسر الطاء وفي شيخنا أعرف الرواية بفتح الطاء وقال في حاشية الحجازي [illegible] [illegible] الباب الثاني الطست بسين مهملة والتاء بدل من سين فهو طس بالتشديد أبدلت [illegible] [illegible] أجمعت وصغرت ردت للفصل بين السين بألف الجمع أو ياء التصغير فتقول طساس وطسيس ويقال طسوت وتفتح الطاء في الجمع وتكسر وقد تضم والفتح أفصح ونقل عن صاحب القاموس انه قال والتين انتهى ص ﴿ولها الغزل الا أن يثبت أن الكتان له﴾ ش ابن عرفة قلت ان كان الزوج من الحاكة وأشبه غزله غزلها فمشترك والا فهو لمن أشبه غزله منهما انتهى ص ﴿وان أقام الرجل بينة على شراء ما لها حلف وقضي له به كالعكس وفي حلفها تأويلان﴾ ش قال ابن يونس [illegible] البينة واليمين بمنزلتها الا انهم انما يحلفون فيما يدعى

عليهم فيه العلم فلو كان شئ من متاع النساء وادعى الزوج انه اشتراه لنفسه ولا بينة حلفوا انهم لا يعلمون أن الزوج اشترى هذا الذى يدعيه من متاع النساء وورثة الزوج بهذه المنزلة انتهى وأصله فى المدونة (فرع) اذا طلقها وعليها ثياب وطلبته بالكسوة فقال لها ما عليك فهو لى وقالت بل هو لى أو عارية عندى فللأندلسيين فى ذلك ثلاثة أقوال فقال ابن الفخار القول قول الزوج وقال ابن دحون القول قول المرأة وقال المشاور ان كانت من كسوة البذلة فالقول قوله مع يمينه والا فقولها مع يمينها فاذا حلفت كساها واذا اشترى لزوجته ثيابا فلبستها فى غير البذلة ثم فارقها وادعى انها عارية وأنكرته قال الداودى ان كان مثله يشترى ذلك لزوجته على وجه العارية فالقول قوله مع يمينه والا فقولها قاله فى التوضيح (فرع) قال ابن فرحون اذا عرفت المرأة أنها فقيرة لم يكن القول قولها الا فى قدر صداقها

انتهى

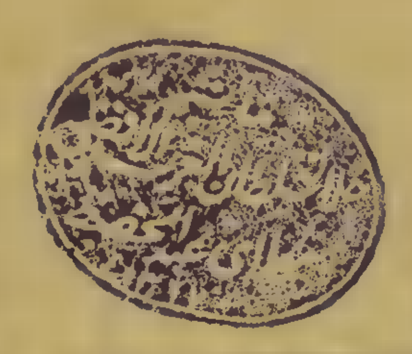
﴿ تم الجزء الثالث ويليه الجزء الرابع ﴾ وأوله ﴿ فصل ﴾ الوليمة مندوبة الخ ﴾

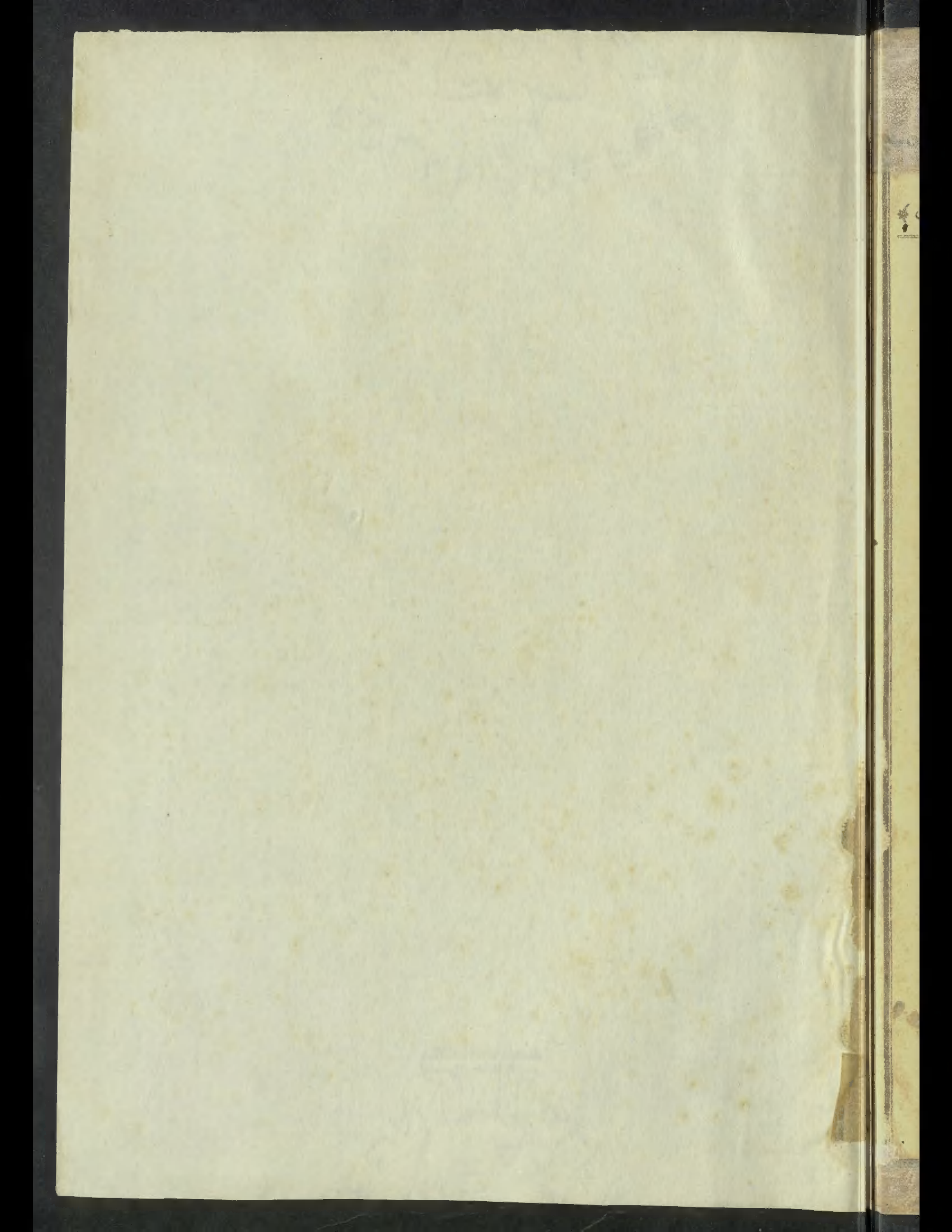
﴿ فهرست الجزء الثالث ﴾

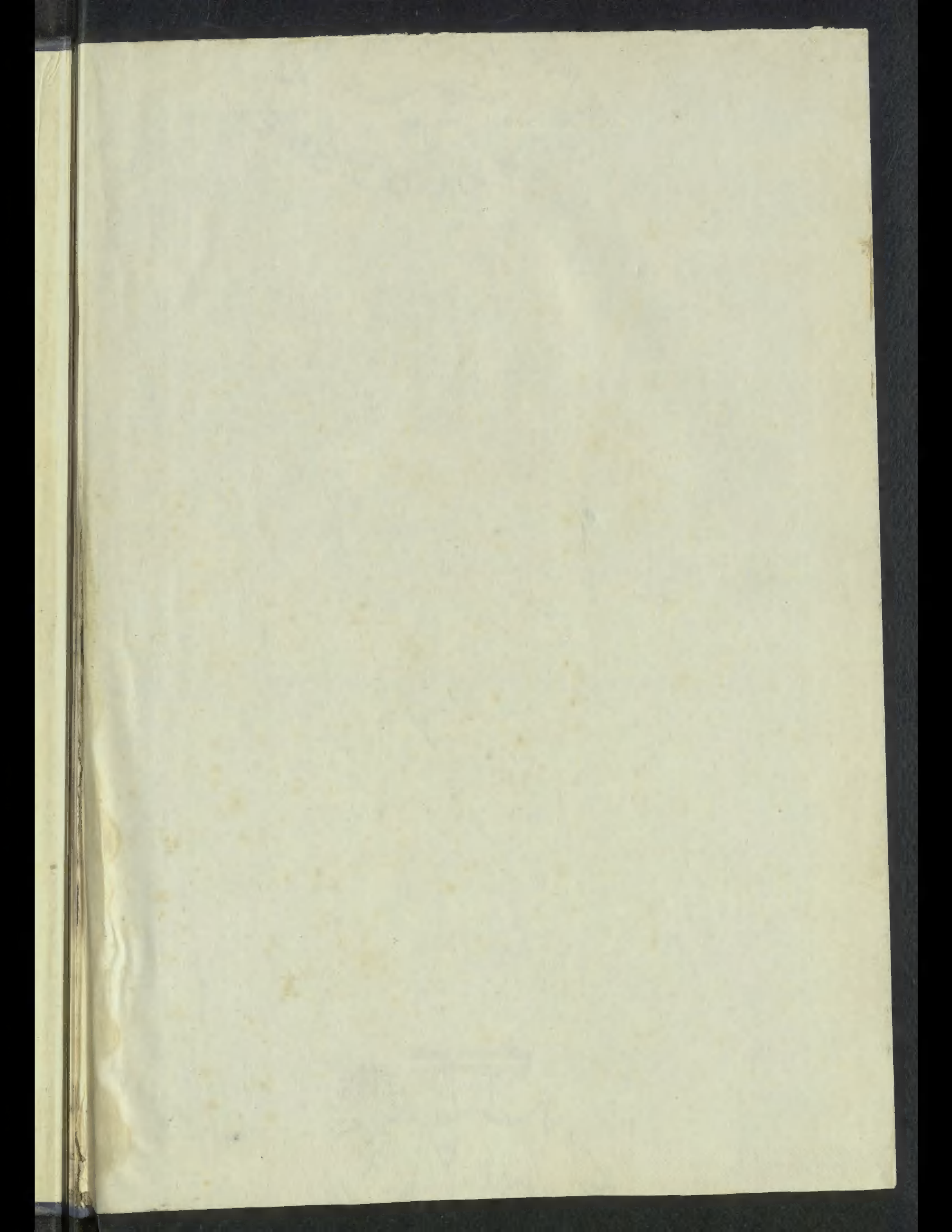
﴿ من شرحي الامام ابن الحطاب والمواق على مختصر أبي الضياء سيدي خليل رحمهم الله أجمعين ﴾

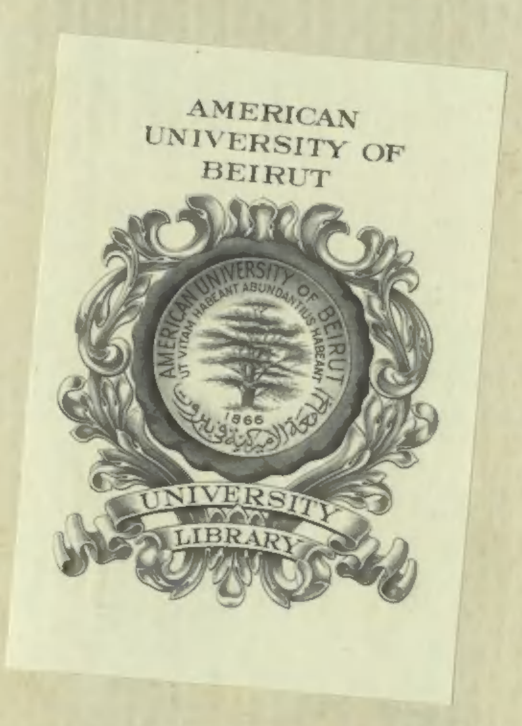
صحيفه


﴿ تمت ﴾








AMERICAN UNIVERSITY OF BEIRUT
UT VITAM HABEANT ABUNDANTIUS HABEANT
1866
UNIVERSITY
LIBRARY

